



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
OVIEDO**

IO
PROCURADORES
Marques de Pidal, 7 - 1º Izada.
Teléf.: 985 27 06 97 Fax: 985 27 27 36
33004 OVIEDO

SENTENCIA: 00051/2015

S E N T E N C I A n° 51

En Oviedo, a seis de marzo de dos mil quince.

La Ilma. Sra. D^a. Pilar Martínez Ceyanes, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 2 de Oviedo ha visto los presentes autos tramitados como **procedimiento abreviado n° 163/14** en el que son partes:

RECURRENTE: D^a. representada y asistida
por el Letrado D.

DEMANDADA: EL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO representado por el Procurador D.

CODEMANDADA: MAPFRE SEGUROS DE EMPRESAS representada por la Procuradora D^a. y asistida por el Letrado D.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 16 de junio de 2014, se presentó en el Juzgado Decano Decano de Oviedo, demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, el recurrente terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declare la no conformidad contra la resolución del Ayuntamiento de Oviedo de fecha 19 de mayo de 2014, expediente n° 2014/12919 (Sección Vías), por la que que desestima el recurso de reposición formulado por la recurrente, en materia de responsabilidad patrimonial, como consecuencia de la caída sufrida por la misma el día 06 de octubre de 2012, al tropezar con un saliente denominado "dado de mortero", solicitando se declare la nulidad de de la resolución objeto del recurso contencioso-administrativo; se reconozca a la recurrente, el derecho a ser indemnizada por los días de estabilización de las lesiones padecidas y las secuelas generadas a raíz de la de la caída, provocando por la desatención de la administración demandada demandada en el mantenimiento del pavimento de la acera objeto de debate, en la que tuvo lugar la caída de la recurrente, así como la falta absoluta de advertencia del dado de mortero que sobresalía de la misma,



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



misma, máxime en una zona pendiente resbaladiza, en la suma de 21.512,30 euros más IPC, o intereses legales que procedan en su caso.

Segundo.- Reclamado el expediente administrativo se citó a las partes a la celebración de la vista que tuvo lugar el 16 de febrero de 2015, con la asistencia de las mismas y en la que la demandante se ratificó en su demanda y concedida la palabra a la parte demandada, por su representante se alegó lo que estimó oportuno en defensa de la legalidad del acto administrativo recurrido solicitando la desestimación íntegra de la demanda con imposición de costas a la recurrente, expresándose en iguales términos la parte codemandada.

Tercero.- Se fijó la cuantía de la presente litis en 21.512,30 euros y practicada la prueba solicitada y declarada pertinente y formuladas conclusiones por ambas partes quedaron los autos conclusos para sentencia.

Cuarto.- En la tramitación del procedimiento se han cumplido las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es la resolución del Ayuntamiento de Oviedo de fecha 19 de mayo de 2014, expediente nº 2014/12919 (Sección Vías), por la que desestima el recurso de reposición formulado por la recurrente frente a la dictada en fecha 17 de marzo de 2014 en la que se acuerda inadmitir la reclamación formulada por la misma en materia de responsabilidad patrimonial, como consecuencia de la caída sufrida por la misma el día 6 de octubre de 2012.

Alega la parte recurrente que la caída se produjo al tropezar con un cuadrilátero existente en la calzada que con posterioridad ha sido retirado, de todo lo cual considera responsable al Ayuntamiento de Oviedo por el incumplimiento de sus labores de mantenimiento y vigilancia de las vías.

La Administración se opone al recurso alegando que la caída no fue debida al funcionamiento de ningún servicio público. Discrepa en todo caso del importe de la reclamación por considerarla excesiva, pronunciándose en idéntico sentido su Compañía Aseguradora.

Segundo.- Como es sabido, el fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra en la concurrencia de una



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



serie de requisitos, cuales son: 1º/ Acaecimiento de un hecho imputable a la Administración; 2º/ Daño antijurídico o, lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar y 3º/ Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido. En definitiva, la estimación de la pretensión indemnizatoria por responsabilidad patrimonial de la Administración exige que haya existido una actuación administrativa, un resultado dañoso de naturaleza antijurídica y una relación causal entre aquella y éste, éste, incumbiendo su prueba al que reclama, por imperativo de las reglas sobre prueba contenidas en el artículo 217 de la LEC, a la vez que es que es imputable a la Administración la carga referente a la cuestión de la fuerza mayor, cuando se alegue como causa de exoneración.

La responsabilidad directa de la Administración ha sido, sin embargo, modulada por la normativa dictada en materia de expropiación forzosa (arts 121 y siguientes) así como por la relativa a los contratos de las Administraciones Públicas en cuanto ya desde el art. 97.1 y 2 del TRLCAP, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio y ahora el art. 214 TRLCSP (RD 3/2011 de 14 de noviembre) establece la obligación del contratista de indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato, a menos que tales daños y perjuicios se ocasionen como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, o resulten de los vicios del proyecto elaborado por esta última, casos éstos en que la responsabilidad se mantendrá en la Administración. Ha venido pues a canalizarse la exigencia de responsabilidad, en el supuesto de contratistas o concesionarios, a través del meritado art. 214 obligando a que la pretensión se deduzca ante la propia Administración, que deberá pronunciarse, previa audiencia del concesionario o contratista, sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad por los daños. Este procedimiento ha venido siendo aplicado en los supuestos de contrataciones y de concesiones administrativas, en régimen de total equiparación jurídica, exigiéndose una respuesta de la Administración ante la que ha producirse la reclamación, hasta el extremo de castigar su silencio o dejación impidiéndole luego exonerarse de responsabilidad con fundamento en la responsabilidad del concesionario o contratista.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

A su vez, es de recordar que de conformidad con la unificación jurisdiccional impuesta por los arts 9.4 LOPJ y art. 2 e/ LRJCA "El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación a: e) La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales



civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad.”

Tercero.- Una vez sentados los anteriores principios es necesario ponerlos en confrontación con el contenido del expediente administrativo en el que constan los siguientes datos de interés:

1º/ La recurrente formula el 24-2-2014 la reclamación al Ayuntamiento de Oviedo al considerar que la caída por ella sufrida el día 6 de octubre de 2012 se produjo por la existencia de un elemento anclado y ajeno al pavimento de la acera contra el que tropezó, acompañando a dicha reclamación las fotografías expresivas del estado de la acera.

2º/ Se emite informe el 26-2-2014 en el que se refleja: “tal y como señala la interesada, junto a la fachada del edificio donde se ubica la farmacia de la Plaza de la constitución hay un pequeño dado de mortero de dimensiones 15x15 cm y 2,5 cm de altura sobre el pavimento.- Dicho dado cubre la salida a fachada de un tubo de PVC perteneciente a red de canalizaciones de la empresa eléctrica HC Energía.- Por estos servicios se procedió de inmediato a la retirada del dado y dejar el pavimento en esa zona enrasado con el resto de la calle. Se adjunta foto.- No obstante lo señalado, las Normas Urbanísticas del Plan General de Oviedo, en su artículo 4.1.89 establece “Portales y Escaparates.- La alineación exterior no podrá rebasarse, en planta baja, con salientes superiores a quince cms, con ninguna clase de decoración de los locales comerciales, portales o cualquier otro elemento. En aceras de anchura menor de setenta y cinco cms no será permitido saliente alguno”. En el caso que nos ocupa el dado no sobresale más de la cantidad señalada (15 cm) respecto a la línea de la fachada”.

3º/ El Ayuntamiento de Oviedo resuelve la reclamación inadmitiendo la misma al considerar que ninguna relación tiene con la entidad HC Energía dado que la licencia municipal para obras de zanja concedida a la misma es una simple autorización para utilización privativa del dominio público y que, en definitiva, la colocación del dado es responsabilidad de la empresa eléctrica HC Energía.

Consta en definitiva que la Administración inadmite la reclamación por entender que la competencia para conocer de la misma no corresponde al Ayuntamiento al pertenecer el elemento anclado en la acera a la empresa HC Energía.

Pues bien, no se considera correcta esta forma de actuación en cuanto desconoce absolutamente la jurisprudencia dictada en torno a esta materia, materia, entre otras la STS 30-3-2009 y 14-10-2013 así como la emanada de emanada de los TT.SS.JJ que recuerdan que el ciudadano no tiene porqué porqué conocer a los terceros que contratan o conciertan servicios con la





la Administración por lo que cuando el daño se produce en el ámbito de un servicio público o, como aquí acontece, en un espacio público, la reclamación puede dirigirse frente a la Administración siendo ésta quien tiene que tramitarla y resolverla. Como señala la STSJ Comunidad Valenciana de 15-12-2010 *“Nos hallamos ante un Estado compuesto y complejo, pero la complejidad no puede proyectarse sobre el ciudadano medio sino que es una cuestión interna que deberán dilucidar las Administraciones o los Tribunales de Justicia, ni puede la Administración ni deben permitir los Tribunales de Justicia que a un ciudadano que sufre una inundación en un restaurante de su propiedad, consecuencia de la rotura de la red de alcantarillado, se le diga que su reclamación no puede estimarse porque a pesar de ser el alcantarillado de titularidad municipal, en el mismo, actúa EPSAR (Entidad Pública de Saneamiento) en materia de aguas residuales a través de una contratista que se llama FACSA que tampoco es la responsable ya que se debió a la falta de suministro eléctrico que depende de Iberdrola”*.

De lo dicho hasta el momento resulta claro que la recurrente actuó correctamente al presentar su reclamación ante el Ayuntamiento de Oviedo como responsable del estado del pavimento y, por ende, de la existencia de un obstáculo ubicado en forma permanente en el mismo. Si el Ayuntamiento estimaba que era un tercero el que había de responder hubiera debido tramitar la reclamación, no solamente con traslado a ese tercero, sino declarando expresamente su responsabilidad para que pudiera impugnarse la declaración tanto por la interesada como, lo que es más importante, por la concesionaria. No habiéndolo hecho así, es decir, no habiéndose dictado resolución sobre la procedencia de la reclamación, cuantía y responsable, ninguna posibilidad de exención frente al responsable cabe conceder al titular del servicio, sin perjuicio de su derecho de repetición frente al contratista.

Cuarto.- Sentado lo anterior y por lo tanto la improcedencia de que sea en esa vía jurisdiccional donde la Administración pretenda derivar la responsabilidad contra terceros que con ella contrataron, lo que ha de examinarse es si, efectivamente, concurren los elementos que dan lugar a la acción. De ser así, la condena procederá y aunque la misma, en teoría, podría afectar a todos y cada uno de los responsables (incluidos concesionarios y aseguradoras) pues así lo permite el art. 9.4 LOPJ así como el art. 2 e/ LRJCA y la muy reiterada jurisprudencia (por todas STS 14-10-2010, rec 3560/2006) , en la práctica de esta concreta litis sólo puede recaer contra la Administración al ser la única contra la que se pide la condena, por cuanto de no hacerlo así, se infringiría flagrantemente el principio dispositivo que rige también en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa (art 33 LRJCA).



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



Pues bien, del contenido del expediente y de la testifical practicada en el acto de la vista se concluye que los hechos acaecieron, en esencial en la forma relatada en la demanda. Es decir, sobre las 12 horas del día 6-10-2012 cuando la recurrente salía de la Farmacia situada en la Plaza de la Constitución, yendo pegada a la fachada para protegerse de la lluvia que caía en ese momento, tropezó con un cuadrilátero de mortero de dimensiones 15x15 cms y 2,5 cm de altura que se encontraba adosado al pavimento cayendo al suelo y ocasionándose lesiones.

La existencia de ese obstáculo en la vía pública ha de considerarse que configura un supuesto de irregular funcionamiento del servicio público en materia de pavimentación y mantenimiento de las vías públicas urbanas que corresponde a los Ayuntamientos (arts. 25.2.d) Ley 7/85). No resulta aceptable el establecimiento en la vía de un elemento como el referenciado, que determina un pequeño escalón y por lo tanto un riesgo para los viandantes que como tal hubiera debido retirarse antes, sin que el hecho de que estuviera pegado a la fachada desmerezca tal calificación en la medida en que, tal y como aconteció el día de autos, también en ese lugar se produce la deambulacion de peatones. Ha de entenderse, por lo tanto, la concurrencia de los requisitos antes señalados para el éxito de la acción.

Quinto.- En cuanto a la entidad del daño, la perjudicada reclama la suma total de 21.512,30€ que derivan de las sumas correspondientes a 46 días de hospitalización, 149 días impeditivos y 214 no impeditivos además de 5 puntos de secuelas. Como prueba de ello aporta su historial clínico sin acompañar, como hubiera resultado necesario a la vista de su contenido, un informe pericial que acreditara la realidad de las consecuencias lesivas por las que se reclama. En efecto, consta de ese historial que la paciente fue asistido de una fractura trimaleolar de tobillo izquierdo el día 6-10-2012 siendo intervenida para osteosítesis el día 8-10-2012 y estando hospitalizada hasta el 21-11-2012 (46 días). Asimismo que se mantuvo inmovilizada sin apoyo tres semanas iniciando a partir de ahí la deambulacion (folio 32). Finalmente consta que en la última revisión en consulta de 19-4-2013 se le diagnosticó síndrome de Sudeck iniciando tratamiento rehabilitador el día 30-4-2013 (folio 31) y siendo Alta por mejoría el día 9-7-2013 (folio 59) aunque se sometió a posteriores revisiones siendo en la última revisión de consultas externas el día 9-10-2013 donde se hace constar que presentaba una movilidad completa y sin dificultad para la marcha (folio 61)





Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra ella no cabe interponer recurso de apelación.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez que la dictó estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

