ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 7
MURCIA

NOTIFICADO
11/01/2023
Sr. Miras López Coleg. 330

SENTENCIA: 00001/2023

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: N11600
AVDA. CIUDAD DE LA JUSTICIA, S/N. CIUDAD DE LA JUSTICIA - FASE I - 30.011 MURCIA -
DIR3:J00005744
Teléfono: 968 81 71 59 **Fax:** 968 81 72 34
Correo electrónico: scop1.seccion1.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: RAB

N.I.G: 30030 45 3 2021 0003699
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000551 /2021 /
Sobre: ADMINISTRACION LOCAL
De D/Dª: [redacted]
Abogado:
Procurador D./Dª: [redacted]Z
Contra D./Dª AYUNTAMIERNTO DE AGUILAS, [redacted]
Abogado: [redacted],
Procurador D./Dª JOSE MIRAS LOPEZ, [redacted]

SENTENCIA Nº 1/2023

En Murcia, a nueve de enero de dos mil veintitrés.

S.Sª Ilma. D. Juan Manuel Marín Carrascosa, Magistrado - Juez titular del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 7 de Murcia, ha visto los presentes autos de procedimiento ordinario registrados en este Juzgado con el número 551/2021, instados como demandante por [redacted], representada por la Procuradora de los Tribunales [redacted] y asistida por el Letrado D. [redacted]; seguidos contra el Excmo. Ayuntamiento de Águilas, representado por el Procurador de los Tribunales D. José miras López y asistido por el Letrado [redacted]; personándose como parte interesada codemandada [redacted], representada por el Procurador de los Tribunales [redacted] y asistida por el Letrado [redacted]; sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, siendo la cuantía del procedimiento de 56.227,43 euros.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por la representación procesal de la parte actora se anunció recurso contencioso-administrativo, en escrito con forma de demanda, frente a la Resolución de 18 de octubre de 2021 dictada por la Tenencia de la Alcaldía de Urbanismo, Patrimonio, Infraestructuras, Mantenimiento y Obra Pública y

Firmado por: JUAN MANUEL MARIN CARRASCOSA 09/01/2023 14:17

Firmado por: JOSEFA SOGORB BARAZA 10/01/2023 09:40

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:8Pez-aBGC-Zepr-w6n2-X Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

Seguridad Ciudadana del Excmo. Ayuntamiento de Águilas, por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la Actora en fecha 20 de julio de 2021 por caída en vía pública(expediente nº 6005/2019). Una vez recibido el expediente administrativo, la parte Actora presentó escrito de demanda interesando que se dicte sentencia por la que estimando la demanda, se declare que concurre responsabilidad patrimonial de la Administración Pública demandada, condenando a la misma al abono a favor de la parte Actora de indemnización en cuantía de 56.227,43 €, más los intereses legales devengados a partir de la reclamación en vía administrativa (30/07/2019), y que se incrementarán en dos puntos a partir de Sentencia, conforme a lo dispuesto en el art. 576 LEC.

SEGUNDO.- Conferido traslado de la demanda a la Administración demandada y Compañía de seguros personada como codemandada, contestaron a la misma, oponiéndose en base a las alegaciones que obran en autos. Interesado el recibimiento a prueba, así se acordó, practicándose la prueba propuesta y que fue declarada pertinente, siguiéndose trámite de conclusiones, declarándose tras el mismo concluso para sentencia.

TERCERO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero.- La demanda tiene su fundamento en los siguientes hechos y argumentos de Derecho, expuestos resumidamente:

1º)Que presentó reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Águilas el 30 de julio de 2019, siguiéndose procedimiento de responsabilidad patrimonial con número de expediente 6005/2019. Relata diversos trámites del expediente administrativo refiriendo que la mayoría de ellos fueron a indicación de la Compañía de Seguros. Añade que era preceptivo el informe del órgano consultivo de Murcia en atención a la cuantía reclamada.

2º) Que en fecha 27 de julio de 2018, la ahora demandante sufrió una caída en la calle [redacted] de la localidad de Águilas, a la altura de los números 4C y 4 B , mientras se dirigía junto a su nieto a hacer la compra en un centro comercial cercano. El lugar de la caída es una zona dispuesta para el tránsito de viandantes junto a un centro comercial. Ha sido objeto de remodelación en varias ocasiones. Las raíces de los numerosos elementos vegetales plantados en el parterre, lindando con la vía, levantan la misma y consiguen remover los límites de aquél. Además, esos elementos vegetales, algunos de ellos palmeras y otros árboles de grandes dimensiones, hacen que la zona quede claramente en sombra, reduciendo su luminosidad.

3º) Que tras la caída, la [redacted] fue asistida por la Policía local de Águilas y trasladada de urgencia a un centro de salud. Relata parte del contenido del informe de la Policía local, refiriendo que los Agentes observaron las losas

levantadas a indicación de la peatón herida en el lugar. Se trata de una zona de suyo irregular. La vía pública estaba en penumbra a consecuencia de las sombras proyectada por los elementos naturales plantados inmediata y paralelamente a la misma.

4°) A consecuencia de la caída, en el informe clínico de urgencias se deja constancia de que sufrió" "fractura pertrocantérea de fémur derecho". Estuvo ingresada 9 días en el hospital Rafael Méndez. Fue intervenida quirúrgicamente el 27 de julio de 2018, debiendo ser implantada con un clavo gamma. Precisó de ejercicios de fisioterapia para su rehabilitación. Relata el contenido del informe de alta hospitalaria. Añade que a consecuencia de las lesiones necesitó ayuda ortopédica, presentando solicitudes de la misma el 18 de septiembre de 2018 y el 18 de marzo de 2019. Necesitaba un andador para su utilización en el hogar y una silla de ruedas para salir al exterior. También precisó 25 sesiones de fisioterapia.

5°) En atención al informe pericial aportado, cuantifica los daños y perjuicios derivados de las lesiones en los siguientes términos: - Por 9 días de prejuicio grave, 698.48 euros. - Por 82 días de perjuicio moderado, 4.412,42 euros. - Por 221 días de perjuicio básico, 6.862.05 euros - Por perjuicio particular derivado de la intervención quirúrgica 1600€- Por 24 puntos de secuelas psicofísicas 27.035.8 euros. - Por 5 puntos por perjuicio estético ligero, 3.618.68 euros. - Por perjuicio particular por pérdida de calidad de vida, considerando un perjuicio moderado, 12.000 euros. En total, 56.227,43 euros. Hubo un error material en la reclamación administrativa al señalar en esa vía que la cuantía reclamada eran 54.627,43 euros. Falta por cuantificar los gastos por adecuación de vivienda.

6°) Hace crítica del contenido de la resolución administrativa recurrida. Añade que se han seguido miméticamente las alegaciones de la Compañía de seguros en orden a desestimar su reclamación porque no se ha acreditado la relación de causalidad entre la caída y el funcionamiento normal o anormal del servicio público.

7°) Considera probado que la caída se produjo tal y como relató la [redacted] en atención a las evidencias inferidas del informe de fecha 25 de julio de 2018 de la Policía local de Águilas. Fue debida a unas losas levantadas en la vía pública. La actuación gestual de la demandante fue suficiente para que los Agentes de la Policía local identificasen el lugar y motivo de la caída. Añade que el informe de fecha 17 de octubre de 2019 del Arquitecto Técnico municipal acredita que se debió solucionar el problema existente en la vía pública, esto es, la existencia de una losa lo suficientemente levantada como para poder ocasionar problemas a cualquier viandante.

8°) Concurren todos los requisitos exigidos por la legislación aplicable y la Jurisprudencia para que se declare la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Águilas. Cita una pluralidad de sentencias sobre esta materia.

Se opone la parte demandada, Excmo. Ayuntamiento de Águilas, e interesa la desestimación del recurso alegando, expuesto resumidamente:

1°)Que la resolución administrativa recurrida desestima la reclamación porque no ha quedado acreditado el mecanismo de la caída por ningún testigo, ni que el Estado de la acera fuera la causa determinante de la caída, pues a plena luz del día una mínima atención de la reclamante al deambular la habría evitado. La recurrente no ha probado que la causa de la caída fuera el desperfecto existente en la acera. No ha quedado suficientemente acreditada la relación causal entre el daño producido y el funcionamiento normal o anormal del servicio público.

2°) Que la parte Actora argumenta defecto en el procedimiento, pero no traslada al suplico de su demanda las consecuencias jurídicas de sus defectos. No obstante, es indudable que era preceptivo el informe del órgano consultivo autonómico en Murcia y el mismo no se ha practicado. Añade que la omisión del dictamen del órgano consultivo acarrea la nulidad debiéndose reponer las actuaciones para que se emita el mismo. A lo anterior no es oponible que las partes, por razones de economía procesal, admitan que se prescinda del informe citado y pidan que se resuelva directamente sobre el fondo del asunto porque las normas de procedimiento son indisponibles para las partes y el cumplimiento de trámites preceptivos no puede quedar sujeto al capricho o arbitrio de aquélla, sino que son de obligado cumplimiento y observancia so pena de nulidad en caso contrario.

3°) No se ha acreditado la relación de causalidad entre la caída y el funcionamiento del servicio público, siendo carga de la prueba de la parte actora. Cita sentencias en este sentido. Añade que la caída de la ahora demandante es un hecho puntual, debido a que la demandante no prestó la debida atención en el momento de hacer uso del espacio urbano. Ante un hecho coyuntural como es el eventual desgaste de la acera en vía pública, no puede exigirse una acción inmediata de la Administración que podría resultar simplemente imposible, sino que, en tales casos, debe acreditarse que ha existido algún tipo de pasividad en la reacción administrativa ante un suceso de esta naturaleza. Se imputa al Ayuntamiento la pasividad en el mantenimiento de las aceras públicas, siendo necesario que haya algún otro dato en virtud del cual quepa objetivamente imputar la lesión al comportamiento omisivo de la Administración y ese dato solo puede ser la existencia del deber jurídico de actuar.

En cuanto a la parte interesada codemandada, [redacted] se opone a la demanda alegando, expuesto resumidamente:

1°) Que las lesiones que se afirma sufrió la recurrente, no traen causa exclusiva de un funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos del Ayuntamiento demandado, en este caso del servicio de mantenimiento y conservación de las vías públicas, sino que se debe a la negligencia de la propia víctima, dada la inobservancia del mínimo deber de cuidado exigible a todo peatón cuando deambula por una vía pública. No

está acreditada la forma de producirse el accidente y, por tanto, el nexo causal del mismo con el funcionamiento del servicio público. No se describe la mecánica de la caída, limitándose a señalar que había unas baldosas levantadas, lo que supone un desperfecto de mínima entidad. La demandante se encontraba transitando por una zona de amplio espacio, no siendo necesario discurrir por el lugar exacto donde se encontraba la loseta. La zona dispone de una explanada en perfecto estado de conservación con una calzada al margen y el correspondiente bordillo mínimo para delimitar zona de paso de peatones y de vehículos, y que, ante una mínima atención la demandante hubiese podido percatarse de las condiciones de la zona de paso.

2°) De forma subsidiaria, se opone a la cuantificación de las lesiones alegadas por la parte demandante, la cual impugna por excesiva, aleatoria e injustificada, al menos parcialmente. Hace crítica del informe pericial de la parte contraria. Considera que el perjuicio personal particular grave serían 6 días, el perjuicio personal particular moderado, 85 días y el perjuicio personal básico, 13 días. También considera sobrevalorada la puntuación de las secuelas y considera que las secuelas psicofísica deben ser valoradas en 10 puntos y el perjuicio estético con 4 puntos. En cuanto a la pérdida de calidad de vida debe limitarse al grado leve en su tramo inferior, atendiendo sobre todo a los antecedentes que presentaba la demandante y su dolor de rodilla relacionado con su genu- varo bilateral.

Segundo.- En el apartado 17 del "examen previo del expediente administrativo" que se contiene en el escrito de demanda, la parte Actora argumenta lo siguiente:

" 17. En este punto nos vemos obligados a advertir que de conformidad con el art. 81 LJCA, resultaba preceptivo "Cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros", como lo fue el presente caso, "solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma". Sin embargo, en todo el expediente administrativo, (que nos fue facilitado dentro del presente procedimiento en virtud de la Diligencia de ordenación de fecha 28/02/2022 dictada por la ilustre Letrada de la Administración de Justicia), no observamos el referido dictamen del órgano consultivo de Murcia, no siendo conocida esta circunstancia sino cuando fue trasladado a esta parte el expediente administrativo completo. Recuérdese no obstante en este punto, que el informe de fecha 3/09/2019 emitido por también por la Jefa de Sección de Contratación, Patrimonio y Pedanías, [redacted] (Doc. 3 del expediente administrativo constante en autos), señalaba expresamente en su apartado "QUINTO" la preceptibilidad del dictamen del órgano consultivo, de conformidad con el siguiente extracto fiel:

(..)"

Pese a conocer la Actora que se ha omitido un trámite preceptivo y hacer referencia expresa en su demanda a la omisión de dicho trámite, en el suplico de su escrito de demanda no interesa ninguna consecuencia jurídica en relación a esa omisión, sino que interesa el dictado de una sentencia sobre el fondo del asunto, que declare que concurre la responsabilidad patrimonial de la Administración pública

demandada, condenándola al abono de la indemnización interesada, más intereses de demora.

Resultando obvio que se omitido un trámite del procedimiento de responsabilidad patrimonial, el Ayuntamiento de Águilas, al contestar a la demanda, reconoce la omisión de este trámite y argumenta las consecuencias jurídicas de dicha omisión, esto es, la anulación de la resolución expresa recurrida y la retroacción de actuaciones para que se recabe el preceptivo informe del Consejo jurídico en la Región de Murcia y una vez obtenido, se resuelva de forma expresa la reclamación.

En su escrito de contestación a la demanda, la Administración demandada interesa que se dicte una sentencia que desestime la demanda o, "Alternativamente y, en aplicación de la jurisprudencia reseñada en el hecho VI de este escrito y sobre la omisión del preceptivo informe del Consejo Jurídico, se retrotraigan las actuaciones al momento en que se cometió la falta, a fin de que se recabe el informe preceptivo del "servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable" que se reclama, así como el preceptivo informe del "Consejo Jurídico de la Región de Murcia", y se dicte nueva resolución, debidamente motivada", todo ello por ser de Justicia que pido en Murcia a uno de junio de 2022".

La parte Actora conoce la cuestión jurídica puesta de manifiesto por la Administración demandada al contestar a la demanda y pese a ello ha hecho caso omiso en su escrito de conclusiones, no ofreciendo ningún argumento jurídico sobre esta cuestión. Dado que la parte Actora ha omitido conscientemente argumentar sobre este tema en su escrito de conclusiones, este Magistrado - juez va a resolver en esta sentencia, con carácter previo, sobre el defecto de forma invocado sin necesidad de someter a consideración de las partes esta cuestión jurídica, en aplicación del artículo 33.2 de la ley de jurisdicción contencioso administrativa, por entender que no estamos ante una cuestión novedosa, sino ante una cuestión jurídica conocida en la demanda y expuesta tras la contestación a la demanda, sobre la que las partes han tenido oportunidad de manifestar cuánto tuviesen por conveniente.

Llegados a este punto, resulta evidente que se ha omitido un trámite esencial del procedimiento y que esa omisión se ha producido de forma consciente por parte de la Administración demandada. El artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas dispone " *Cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma.*

A estos efectos, el órgano instructor, en el plazo de diez días a contar desde la finalización del trámite de audiencia, remitirá al órgano competente para solicitar el dictamen una propuesta de resolución, que se ajustará a lo previsto en el artículo 91, o, en su caso, la propuesta de acuerdo por el que se podría terminar convencionalmente el procedimiento.

El dictamen se emitirá en el plazo de dos meses y deberá pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en esta Ley.". La misma previsión normativa se contenía en el artículo 142.3 de la ley 30/1992. En relación con esta regulación, la Jurisprudencia ha venido exigiendo que en el procedimiento de responsabilidad patrimonial se requiere preceptivo informe del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando la cuantía supere los 50.000€, como ocurre en nuestro caso. Por todas cabe citar la STS 25-1-08 (6623/02) que resume la Jurisprudencia sobre la transcendencia anulatoria de este defecto formal considerando que "*cuando exista resolución expresa de la Administración y se ha omitido el dictamen del Consejo de Estado, tal defecto acarrea la nulidad debiéndose reponer las actuaciones para que se emita el mismo y, por el contrario y ante el silencio de la Administración, cuando falta el dictamen del Consejo de Estado sin un pronunciamiento expreso sobre dicha reclamación, corresponde a la Sala enjuiciar el fondo sin que proceda la nulidad de lo actuado para recabar el informe del Consejo de Estado*". En el ámbito del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, el mismo criterio se contiene en la Sentencia citada por la Administración demandada, Sentencia 490/2019, de la Sección 1ª, de 4 de noviembre de 2019, recurso 1/1219, que en su fundamento de derecho tercero dice:

"Se reiteran y dan por reproducidos los fundamentos contenidos en la resolución recurrida, en cuanto no sean modificados por los de la presente resolución.

En lo que se refiere al primer motivo del recurso, es decir, efectos de la omisión del dictamen del Consejo Jurídico, no pueden acogerse las alegaciones de la parte apelante, pues es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, recogida en las propias sentencias que aquélla aporta, que cuando existe una resolución expresa y no se ha recabado el dictamen procede la retroacción de actuaciones. Las sentencias que por copia aportan los apelantes se refieren a supuestos de inadmisión de la reclamación, es decir, que no había un pronunciamiento de fondo, o a declaración de incompetencia. Cuando la Administración tramita un procedimiento de responsabilidad patrimonial ha de recabar el dictamen, por disponerlo así las normas que se citan en la sentencia apelada, y es un trámite ineludible antes de dictar resolución expresa. Si la desestimación es presunta también puede el órgano judicial entrar a conocer del fondo, pero no si existe esa resolución expresa pues en tal caso se ha dictado prescindiendo de un dictamen que es preceptivo, lo que conlleva la nulidad de la resolución y la retroacción de actuaciones a fin de que se subsane el defecto. No es una nulidad radical, insubsanable, como alegaba la parte al entender de aplicación el artículo 62.1 d) de la Ley 30/1992, pues en tal caso habría que iniciar un nuevo procedimiento para tramitar la reclamación de responsabilidad patrimonial, admite por ello la subsanación que consiste, precisamente, en que se pida el dictamen. En consecuencia, es un acto anulable, por incurrir en el supuesto previsto en el artículo 63.2 de la citada Ley, es decir, que el acto carecer de uno de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, como es un dictamen preceptivo. Y la alegación del Ayuntamiento y de los propios apelantes de que la resolución que se dicte, una vez emitido el dictamen, va a ser también desestimatoria, además de

prejuzgar sobre la cuestión de fondo, supone desconocer el objeto y finalidad del referido dictamen y su carácter preceptivo, pues solo tras la valoración de dicho dictamen puede la Administración resolver la reclamación de responsabilidad patrimonial.
(..)".

En atención a esta doctrina jurisprudencial procede estimar parcialmente la demanda, acordando la anulación de la resolución expresa recurrida y ordenando retrotraer el procedimiento a fin de que la Administración pública demandada reclame el preceptivo informe del Consejo jurídico de la Región de Murcia y, una vez obtenido, emita nueva resolución expresa estimando o desestimando la reclamación formulada.

Tercero.- No se dan los presupuestos habilitantes para hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta instancia judicial, a tenor de lo establecido en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al proceder la estimación parcial de la demanda.

Vistos los preceptos legales citados, y demás de pertinente y general aplicación,

III. FALLO

Que, ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de [redacted] contra la Resolución de 18 de octubre de 2021 dictada por la Tenencia de la Alcaldía de Urbanismo, Patrimonio, Infraestructuras, Mantenimiento y Obra Pública y Seguridad Ciudadana del Excmo. Ayuntamiento de Águilas, por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la actora en fecha 20 de julio de 2021 por caída en vía pública(expediente nº 6005/2019), debo anular y anulo la resolución administrativa recurrida, ordenando la retroacción del procedimiento a fin de que se recabe el preceptivo informe del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, y una vez verificado, tras la tramitación que se considere oportuna, se dicte resolución expresa estimando o desestimando la reclamación y, todo ello, sin hacer expresa imposición de las costas procesales causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes litigantes, advirtiéndole que contra la misma cabe interponer recurso de apelación, previa constitución del depósito legalmente establecido(cuenta nº 4478 clave 22), en el término de quince días, ante este Juzgado para su posterior remisión a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Murcia.

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

E/.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.