



Roj: **STSJ CAT 10877/2015 - ECLI:ES:TSJCAT:2015:10877**

Id Cendoj: **08019330042015100833**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **4**

Fecha: **09/11/2015**

Nº de Recurso: **115/2015**

Nº de Resolución: **856/2015**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MARIA LUISA PEREZ BORRAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Rollo de apelación nº 115/2015

Parte apelante: Gregoria

Parte apelada: AJUNTAMENT D'ANGLÈS y MAPFRE FAMILIAR, COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.

SENTENCIA Nº 856/2015

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE

D. EDUARDO BARRACHINA JUAN

MAGISTRADOS

D^a. M^a LUISA PÉREZ BORRAT

D^a MARÍA ABELLEIRA RODRÍGUEZ

En la ciudad de Barcelona, a nueve de noviembre de dos mil quince

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN CUARTA), constituida para la resolución de este recurso, arriba reseñado, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente Sentencia para la resolución del presente recurso de apelación, interpuesto por D^a Gregoria , representada por la Procuradora de los Tribunales D^a Beatriz de Miquel Balmes, y asistida por el Letrado D. Fidel López Fons, contra la Sentencia nº 165/2014, de fecha 30/6/2014, recaída en el Recurso Ordinario nº 153/13 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo 1 de Girona , al que se opone el AJUNTAMENT D'ANGLÈS Y MAPFRE FAMILIAR, COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A., representados por el Procurador D. Alfredo Martínez Sánchez, y defendidos por el Letrado D/. Xavier Rubau Trayter.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Doña M^a LUISA PÉREZ BORRAT, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 30/06/2014 el Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de Girona (UPSD Cont.Administrativa 1), en el Recurso Ordinario seguido con el número 153/2013, dictó Sentencia desestimatoria del recurso interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños sufridos en una caída en la calle Nord del municipio de Anglès, el día 19 de febrero de 2011. Con expresa imposición de costas.



SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal, correspondiendo su conocimiento a esta Sección.

TERCERO.- Desarrollada la apelación, finalmente se señaló día y hora para votación y fallo, que tuvo lugar el 9 de noviembre de 2015.

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación de la actora impugna la Sentencia nº 165/2014, de 30 de junio, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Girona en el recurso contencioso-administrativo nº 153/2013, seguido por los trámites del recurso ordinario que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución presuntamente desestimatoria por silencio administrativo dictada por el Ayuntamiento de Anglès que tenía por objeto que se declarara la responsabilidad patrimonial de dicho Consistorio, formulada por la recurrente por los daños sufridos a consecuencia de la caída en la calle Nord de dicho municipio, el día 19 de febrero de 2011.

La impugnación descansa en los siguientes argumentos:

- a) Que la prueba practicada ha acreditado fehacientemente la existencia de la caída en la citada vía pública.
- b) Que el Juez a quo no ha valorado de forma correcta la prueba en relación con el mal estado de la vía pública. En especial hace referencia a la valoración del informe pericial Sr. Belarmino y a la de las fotografías aportadas por la actora.
- c) Incorrecta aplicación del art. 139 de la Ley 30/1992.
- d) Existencia de una relación de causa efecto.
- e) Por último, se refiere la valoración de los daños.

Por todo ello, solicita que se estime el recurso de apelación, se revoque la sentencia de instancia y que, con estimación del recurso contencioso-administrativo, se acuerde indemnizar a la recurrente en la cantidad de 89.936,84€ y se condene al pago de dicha cantidad, solidariamente, al Ayuntamiento de Anglès y la compañía aseguradora Mapfre, más los intereses legales y costas en primera y segunda instancia y al pago del 20% del interés para el caso de la compañía aseguradora.

SEGUNDO.- La Compañía aseguradora niega que la prueba practicada haya acreditado fehacientemente la caída de la Sra. Gregoria en la vía pública, ya que no se ha propuesto ninguna prueba que permita constatar que la causa de la caída fuera consecuencia de introducir un pie en un agujero, ni que en la calle Nord el pavimento estuviera roto y sin señalizar, como se alegaba de contrario.

En relación con el informe del Sr. Belarmino, recuerda que corresponde a la actora acreditar los hechos alegados y, en este caso, la única prueba de informe es la del Sr. Belarmino del que resulta que el estado de la acera era correcto (aunque el informe se confeccionase dos años después) dejando claro que en dicha calle no había ningún agujero ni ninguna pieza rota; lo que hace inconsistentes las alegaciones de la contraparte.

Del mismo modo, argumenta la inexistencia de responsabilidad de la Administración a la vista de las fotografías aportadas a los autos por la propia parte actora que evidencian que el firme no estaba en mal estado. Igualmente, considera que no existe relación de causa-efecto porque solo se ha probado la existencia del daño, pero no que la causa del mismo sea el funcionamiento normal o anormal de la Administración pública.

Finalmente, cuestiona la valoración de los daños. A tales efectos invoca el informe del Sr. Hugo que rebaja el periodo de incapacidad, de 412 a 276 días y las secuelas funcionales, de 34 a 19 puntos. Por todo ello, solicita que se desestime el recurso de apelación.

TERCERO.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es la incorrecta valoración de la prueba. Concretamente hace referencia a la pericial Don. Belarmino -aportado por la demandada- y cuestiona que dicho dictamen se realizara dos años después cuando el estado de la acera podía haber cambiado; incluso podría haberse reparado sustituyendo "unas piezas de solado", extremo no acreditado, a pesar de que lo determinante es dilucidar si en el momento en que se produjo la caída el pavimento de la acera era correcto.

El art. 217 de la LEC impone a la parte actora la carga de acreditar el mal estado de la vía. La crítica que se efectúa en el recurso de apelación en relación con la prueba pericial que fue aportado a los autos por la Administración demandada es insuficiente para entender que ha cumplido con dicha carga procesal, no ya



solo porque ese informe permite una interpretación distinta -que es la que ha hecho el Juez de instancia- sino porque solo se basa en meras especulaciones, cuando la actora tenía a su alcance pruebas para desvirtuar los hechos, criterios y conclusiones a los que lleva la pericial de contrario y que, resumidamente, no son otras que el buen estado de la calzada por la que deambulaba la recurrente, sin olvidar las diferentes versiones que dio en vía administrativa que en un primer momento pues, inicialmente, señaló que la caída se produjo junto a unos transformadores y, después, modificó su declaración alegando que se había producido en un zona distinta (en la misma calle) lo que obligó a ampliar el informe teniendo en cuenta las fotografías aportadas por el reclamante.

En cualquier caso, aun de haberse acreditado que el Ayuntamiento ha llevado a cabo obras -lo que es una mera hipótesis- el hecho de que se hubieran efectuado labores de mantenimiento sustituyendo piezas de solado no evidencia que se hayan incumplido los estándares y que la Administración puede mejorar. Pero es que, en todo caso, lo relevante en este caso es determinar si el lugar en el que se produjo la caída cumplía con el estándar de mantenimiento extremo que, en este caso, la actora -ahora apelante- no se ha desvirtuado, tal como ha apreciado el Juez a quo y así se reseñará más adelante.

Un examen de las fotografías de las zonas en las que supuestamente se produjo la caída (no suficientemente concretada), no permite compartir las afirmaciones de la apelante. Antes al contrario, no se aprecia en dicha zona ningún agujero, a lo sumo leves grietas en el cemento (pues la mayor parte de la acera carecía de losetas) de modo que, como señala la sentencia de instancia, no estamos ante una situación que pueda considerarse remarcable o generadora de riesgos especiales. En definitiva, no cabe entender que la acera estaba en mal estado aunque aparecieran grietas que, según versión de la apelante, "con el paso del tiempo pueden convertirse en agujeros", pues estamos ante una previsión de futuro que, además de carecer de certeza, no es relevante para resolver este proceso.

Respecto a la obligación que tiene la Administración de realizar trabajos de mantenimiento, el Juez a quo razona que "...en el present cal tenir present que segons que es desprèn de les fotografies aportades amb la demanda (documents 14 a 24 i les acompanyades a l'informe aportat amb la contestació a la demanda document 6), no estem davant d'una situació que es pugui considerar remarcable o generadora de riscos especials, sinó davant d'una depressió a la vorera, que certament no està en molt bon estat però que no requereix als vianants cap més precaució que la que resulta exigible a tothom de mirar per on camina i més quan no s'ha acreditat l'existència d'altres factors que poguessin disminuir la percepció per la vianant de la seva existència.

Així doncs, caldria imputar en el present cas la causa del dany a la manca de precaució exigible de l'actora i no a la responsabilitat en el manteniment de les vies públiques, raons per les quals cal desestimar aquest recurs", argumentos plenamente compartidos por este Tribunal.

Por último, en relación con una eventual infracción del derecho de defensa, solo nos queda reiterar lo dicho en nuestros Autos de 8 de junio y 16 de julio de 2015 que denegaron la prueba testifical en la medida en que el testigo propuesto por la actora no había visto la caída, por lo que no podía ofrecer luz alguna respecto a la mecánica del accidente, y no consta que estuviera cualificado para deponer sobre el supuesto mal estado de la vía que resulta contradicho por el resto del acervo probatorio.

CUARTO.- La cuestión relativa a la aplicación incorrecta del art. 139 de la Ley 30/1992, está relacionada con el argumento de la sentencia transcrito en el fundamento anterior. Señala el apelante que la calle del Nord donde se produjo la caída es una de las zonas más transitadas de la población por lo que dicho uso ordinario genera un desgaste provocando pequeñas grietas e incluso que haya baldosas sueltas. Ya hemos dicho que en la zona que reflejan las fotografías (donde se aprecian leves grietas que no constituyen un riesgo objetivo para la población en general) no hay losetas. Las grietas son de tan escasa entidad que no pueden constituir ningún riesgo objetivo para alguien que deambule con una mínima diligencia. Por supuesto que no se aprecia agujero alguno en el que la Sra. Gregoria pudiera introducir su pie y causar una caída. Carece pues de consistencia la afirmación de que la recurrente cayó a consecuencia de un agujero que había en la acera y en el que introdujo el pie; decaen también sus alegaciones relativas a que el desgaste ordinario es una cosa y otra distinta que existan agujeros en los que quepa el pie de una persona, sin que tal agujero estuviera señalizado ni siquiera tapado por una plancha, pues falta la primera premisa: no se aprecia en las fotografías agujero alguno. La circunstancia de que las fotografías del perito -que ofrecen la misma imagen que las de la parte recurrente- se hubieran hecho dos años después tampoco tiene relevancia porque es a la actora a quien corresponde la carga de aportar unas fotografías efectuadas inmediatamente después de producirse la caída.

En relación con el argumento de la sentencia que imputa a la Sra. Gregoria una falta de diligencia, indica que no es lo mismo una persona de 20 años que otra de 72 (edad de la recurrente en el momento de la caída) y aprecia que se cumplen en este caso los presupuestos para poder declarar la responsabilidad. A tales efectos,



invoca la STS 25 de enero de 1997 que recuerda que la responsabilidad es objetiva o por el resultado de manera que aunque en este caso el funcionamiento del servicio público fuese correcto, no hay razón para exonerar a la Administración recurrente de responsabilidad. Igualmente reproduce parte de los razonamientos de la STSJ de Madrid, de 10 de junio de 2009 y la STS de 23 de octubre de 2007 .

Pues bien, de acuerdo con reiterada doctrina sobre la aplicación del art. 139 de la Ley 30/1992 , es preciso que se cumplan con los siguientes requisitos:

- a) Que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.
- b) Que el daño sea efectivo, económicamente evaluable, individualizado en relación con una persona o un grupo de personas.
- c) Que el afectado no tenga el deber jurídico de soportar el daño (antijuridicidad del art. 141 de la Ley 30/1992).
- d) Que no concorra fuerza mayor.
- e) Que el resultado dañoso no se haya podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia existentes en el momento de producirse los daños (art. 141 de la Ley 30/1992).
- f) Que se interponga la reclamación dentro del plazo de prescripción de 1 año (art. 142 de la Ley 30/1992).

De entrada es conocida la doctrina reiterada del Tribunal Supremo que impide convertir a las Administraciones públicas en aseguradoras universales. Así lo recuerda la Sentencia con cita, por todas, de la STS, de 27 de julio de 2002 (sección 6ª, recurso nº 4012/98) que, en relación con el nexo causal, recuerda que "una interpretación laxa del citado precepto hasta el extremo de convertir a las Administraciones Públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales, dada la amplitud de los servicios que prestan y de las competencias que ostentan, es la más perturbadora para una correcta realización y progresiva ampliación de tales servicios públicos, pues el principio de solidaridad de riesgos que late en el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración con el fin de lograr un mejor reparto de los beneficios y cargas sociales, puede verse frustrado con interpretaciones extensivas del requisito del nexo causal, aunque sea por razones tan atendibles jurídicamente como es la de evitar el desvalimiento de una persona que ha sufrido un grave quebranto en su salud, para lo que, sin embargo, no está concebido el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas si no concurren los requisitos para declararla y que debe tener amparo por otras vías no menos eficaces, y, en cualquier caso, más justas para paliar un problema siempre que no concurren todos los requisitos legalmente establecidos para que nazca dicha responsabilidad patrimonial por más que ésta sea objetiva o de resultado".

QUINTO.- Para enjuiciar si concurren todos los presupuestos que exige el art. 139 de la Ley 30/1992 , hay que estar a cada caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes.

Aunque se pueda partir de la realidad de la caída, en absoluto ha quedado acreditada la mecánica del accidente ni la antijuridicidad del daño ni la relación de causa efecto. Y tampoco se ha acreditado el primer presupuesto: que el mal estado de la vía constituya un funcionamiento anormal del servicio público por no respetar los estándares de mantenimiento exigibles, para cuya valoración habrá de atenderse a un estándar objetivo y a unas circunstancias del ciudadano medio así como a la diligencia exigible con carácter general al conjunto de la población (sin perjuicio de que cada particular haya de ajustar su actividad o conducta en función de sus propias circunstancias).

A todo ello la sentencia de instancia da respuesta adecuada y suficiente cuando concluye que no se puede pedir a la Administración una actividad consistente en mantener de forma constante cada una de las instalaciones y servicios públicos que gestiona en un estado absolutamente impecable, reconduciendo la idea de funcionamiento anormal a unos estándares de calidad determinados que serán los estándares exigibles por el ciudadano y si la propia Administración no fija dichos estándares, habrán de deducirse de forma casuística a partir de aquello que sea razonable y presupuestariamente sostenible. En consecuencia, en aquello que supere dichos estándares es el ciudadano o el usuario quien ha de asumir los riesgos inherentes a sus actividades - actividades que se ejercen en régimen de libertad y bajo la propia responsabilidad. Lo dicho hasta ahora nos lleva también a la siguiente cuestión que es el nexo causal y que presupone la existencia de un funcionamiento anormal del servicio público de mantenimiento de la acera por parte de la Administración demandada; dicho de otro modo, si no hay funcionamiento anormal, dados los términos en los que se plantea esta litis, no cabe entrar a examinar el nexo causal por falta del primer requisito legal.

En cualquier caso, también la responsabilidad objetiva exige que concurren el resto de presupuestos del art. 139 y s.s. de la LJCA , de modo que el daño ha de ser también antijurídico y precisa del correlativo nexo causal entre aquel funcionamiento normal o anormal y el resultado dañoso. El primer supuesto, de responsabilidad objetiva, no es aplicable a este caso porque la demanda gira, sin ninguna duda, sobre el mal estado del



pavimento por el que deambulaba la Sra. Gregoria cuando se produjo la caída. Así se deduce hasta el último argumento de la alegación cuarta del escrito del recurso de apelación. Y ya se ha examinado más arriba que no se ha acreditado un funcionamiento anormal en la obligación del Consistorio de conservar en buen estado al vía, porque ésta no presentaba defectos por debajo de los estándares de aplicación.

Lo dicho hasta ahora es suficiente para desestimar el recurso de apelación y justifica que no se entre a examinar la discrepancia en la valoración de los daños, por ser irrelevante para dicha desestimación.

SEXTO.- Por todo ello, procede desestimar el recurso de apelación e imponer las costas causadas en esta segunda instancia a la parte apelante si bien con el límite de 400€.

FALLAMOS

1º) Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de D^a Gregoria , contra la Sentencia arriba indicada, la cual confirmamos en todos sus extremos.

2º) Imponer las costas causadas en esta segunda instancia a la parte apelante, con el límite máximo de 400€.

Notifíquese la presente resolución en legal forma, haciendo saber a las partes que contra la misma no cabe interponer recurso de casación ordinario, y verificado remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente / la Ilma. Sra. Magistrada Ponente estando la Sala celebrando audiencia pública el día 25 de Noviembre de 2.015, fecha en que ha sido firmada la sentencia por todos los Sres. Magistrados que formaron Tribunal en la misma. Doy fe.