



DICTAMEN: 63/2022, de 24 de febrer

MATÈRIA: Responsabilitat patrimonial

DEPARTAMENT: Presidència

PONENT: Judith Gifreu i Font

DICTAMEN 63/2022, de 24 de febrer. Reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant un ajuntament per la Sra. A pels danys i perjudicis derivats d'una caiguda dins d'un forat en una rambla, i que atribueix al fet que va cedir la tapa metàl·lica que el cobria

La Comissió Jurídica Assessora, reunida el 24 de febrer de 2022, amb la presidència del Sr. Albert Lamarca i Marquès, actuant com a secretària la Sra. Cristina Figueras i Bosch, amb la participació de les Sres. i els Srs. Esther Arroyo i Amayuelas, Agustí Cerrillo i Martínez, Maria Mercè Darnaculleta i Gardella, Francesc Esteve i Balagué, Alfredo Galán Galán, Francesc Homs i Molist, Marc Marsal i Ferret, Carles Mundó i Blanch, Joan Pagès i Galtés, Eva Pons i Parera, i Antoni Vaquer i Aloy, i essent-ne ponent la Sra. Judith Gifreu i Font, ha aprovat el Dictamen següent:

ANTECEDENTS DE FET

1. El 13 de maig de 2020, la Sra. A va formular una reclamació de responsabilitat patrimonial, inicialment sense quantificar, davant un ajuntament pels danys i perjudicis derivats d'una caiguda dins d'un forat en una rambla, i que atribueix al fet que va cedir la tapa metàl·lica que el cobria.
2. La reclamant exposa que la caiguda, esdevinguda el X de setembre de 2019, es va produir perquè les frontisses de la tapa van cedir en el moment en què passava, i va caure al buit. Arran dels fets, va patir una fractura de l'húmer dret i es va sotmetre a una intervenció quirúrgica i a un procés rehabilitador.
3. Mitjançant escrits de 26 de juny i 5 d'agost de 2020, la instant va reiterar la pretensió inicial. Posteriorment, el 19 de gener de 2021 va quantificar els danys en un total de 83.618,31 euros i va aportar una nova documentació mèdica i un dictamen pericial de part.
4. Per ofici de 27 d'abril de 2021, es va admetre a tràmit la reclamació de responsabilitat patrimonial, es va nomenar l'instructor de l'expedient i es va informar del termini màxim per a resoldre l'expedient i dels efectes de la manca de resolució dins de termini.
5. Consta incorporat d'ofici a l'expedient l'Informe de 2 de juny de 2021, emès pels Serveis Tècnics, sobre els fets al·legats per la instant.
6. Per escrit de 26 d'agost de 2021 i en el decurs del tràmit d'audiència, la representant de l'asseguradora municipal va sol·licitar la suspensió del procediment per un termini d'un mes, davant la impossibilitat de contactar amb la víctima per a fer un informe valoratiu de les lesions sofertes. Mitjançant la Resolució de 13 de setembre de 2021, es va estimar la petició de suspensió.

7. El 10 de maig de 2021 i durant el tràmit d'audiència, la instant va presentar un escrit d'al·legacions, en què bàsicament reiterava la pretensió inicial.
8. Per escrit de 2 de novembre de 2021, la representant de l'asseguradora municipal va incorporar a l'expedient un informe mèdic pericial valoratiu dels danys, en què es quantifiquen en un total de 24.304,32 euros.
9. El 23 de novembre de 2021, l'òrgan instructor va proposar estimar parcialment la reclamació en una quantitat total de 24.304,32 euros, en considerar acreditat el nexa causal entre els danys i el funcionament del servei públic. En la mateixa proposta es va declarar la suspensió del procediment fins que no s'emetés el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora.
10. El 25 de novembre de 2021, va tenir entrada al Departament de la Presidència la petició de dictamen i l'expedient administratiu, i es va sol·licitar la suspensió del termini de resolució del procediment.
11. El 7 de desembre de 2021, la Subdirecció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local, de la Direcció General d'Administració Local, va efectuar un requeriment per tal d'incorporar a l'expedient la petició de dictamen signada per l'alcaldeessa o pel tinent d'alcaldeessa. Consta en l'expedient tramès que l'ens local va atendre el requeriment el 13 de desembre següent.
12. El 22 de desembre de 2021, el tècnic, amb el vistiplau de la responsable de Patrimoni de les Entitats Locals i la responsable d'Estudis i Projectes, va informar favorablement sobre la tramesa de l'expedient a la Comissió Jurídica Assessora.
13. El 23 de desembre de 2021, va tenir entrada en aquest òrgan consultiu la petició de dictamen tramesa pel secretari de Governos Locals i de Relacions amb l'Aran, per delegació, d'acord amb la Resolució PRE/1384/2019, de 21 de maig, de delegació de competències de la persona titular del Departament de la Presidència (DOGC núm. 7882, de 24 de maig).
14. En la sessió de 13 de gener de 2022, el Ple de la Comissió Jurídica Assessora va admetre a tràmit la petició i en va designar ponent.
15. En la sessió de 17 de febrer de 2022, el Ple de la Comissió Jurídica Assessora va acordar ampliar en un mes el termini per a emetre el dictamen sol·licitat, i el president, per ofici del 18 de febrer següent, ho va notificar al secretari de Governos Locals i de Relacions amb l'Aran.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen

Se sotmet a dictamen de la Comissió Jurídica Assessora la reclamació de responsabilitat patrimonial formulada per la Sra. A davant un ajuntament, en rescabament dels danys i perjudicis irrogats arran de la caiguda que va patir, mentre caminava, el X de setembre de

2019 a l'altura del número X de la rambla referida del municipi, i que atribueix al fet que, sobtadament, es va enfonsar una de les plaques metàl·liques col·locades sobre la calçada, en cedir les frontisses que l'asseguraven. L'enfonsament de la placa va provocar que la instant caigués en un forat d'1,5 metres de profunditat.

Manifesta que, com a conseqüència de la caiguda al forat, va patir una fractura de l'húmer dret i es va haver de sotmetre a una intervenció quirúrgica i a un tractament de rehabilitació. Per tot això, sol·licita una indemnització de 83.618,31 euros.

Al seu torn, l'Ajuntament proposa l'estimació parcial de la reclamació en considerar que existeix un nexa causal entre els danys produïts a la instant i el funcionament del servei públic, i proposa indemnitzar en la quantia total de 24.304,32 euros.

II. Intervenció de la Comissió Jurídica Assessora

La intervenció d'aquesta Comissió en aquest procediment és preceptiva a l'empara del que es disposa en l'article 86 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya; l'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, reguladora d'aquest òrgan consultiu, i l'article 26.1 del seu Reglament d'organització i funcionament, aprovat pel Decret 69/2006, d'11 d'abril, atès que la quantia de la reclamació de responsabilitat patrimonial sol·licitada és superior al mínim de 50.000 euros fixat legalment.

III. Marc normatiu i règim jurídic aplicable a la responsabilitat patrimonial de l'Administració pública

El règim jurídic de la responsabilitat patrimonial de l'Administració pública per les lesions sofertes pels particulars en llurs béns i drets, com a conseqüència del funcionament dels serveis públics es regula en l'article 106 de la Constitució. Pel que fa als principis de la responsabilitat, en l'article 32 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP); quant a la indemnització i el seu càlcul, en l'article 34 del mateix cos legal, i, pel que fa al procediment, en els articles 65, 67, 81, 91 i 92 de l'LPAC, en la qual es preveuen diverses especialitats del procediment de responsabilitat patrimonial. Respecte de la normativa catalana, la regulació comuna de la responsabilitat patrimonial aplicable a totes les administracions públiques es conté en els articles 81 a 87 de la Llei 26/2010. Tenint en compte la data de presentació de la reclamació (13 de maig de 2020) i la data de producció dels fets (X de setembre de 2019), la normativa d'aplicació al cas objecte de dictamen és la precitada.

Aquesta normativa estableix quins són els requisits formals d'exercici i d'admissibilitat de l'acció, els requisits procedimentals, així com els elements materials necessaris perquè la petició prosperi i els perjudicats tinguin dret a ser indemnitzats. En aquest sentit, s'ha d'haver produït un dany efectiu, avaluable econòmicament, individualitzat en relació amb una persona o un grup de persones, i que la persona perjudicada no tingui el deure jurídic de suportar-lo.

Cal, a més, que la lesió que es pateix s'insereixi i connecti causalment amb el funcionament dels serveis públics, i que no hi hagi intervingut cap causa de força major.

Així mateix, i atès que, en el cas examinat, l'Administració destinatària de la reclamació és una entitat local, resulta també d'aplicació la normativa local reguladora de la responsabilitat patrimonial. En concret, d'acord amb l'article 174 del text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (TRLMRLC), els ens locals responen directament dels danys i perjudicis causats als particulars en llurs béns i drets com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, en els termes establerts en la legislació general sobre responsabilitat patrimonial.

IV. Consideracions formals

IV.1. Legitimació activa

La legitimació activa s'ajusta a la normativa procedimental, atès que és la persona accidentada qui presenta la reclamació en nom propi, la qual òbviament està legitimada per a l'exercici de l'acció en ser perjudicada. Malgrat això, en l'expedient no consta l'acreditació de la seva identitat, aspecte que tampoc no ha estat requerit per l'òrgan instructor.

Pel que fa a la identificació dels reclamants, aquesta Comissió ha recordat en nombroses ocasions la necessitat que l'Administració instructora comprovi la identitat dels reclamants i en deixi constància en l'expedient, la qual cosa permet verificar-ne la signatura i la voluntat de reclamar (dictàmens 188/2016, 164/2017, 223/2018, 247/2019, 392/2019 i 15/2021).

IV.2. Competència per a instruir i resoldre el procediment de responsabilitat patrimonial

La competència per a tramitar el procediment correspon a l'Ajuntament, atès que la caiguda va succeir en una via del terme municipal d'aquesta localitat. En aquest sentit, cal tenir en compte les competències municipals en matèria de seguretat en llocs públics i de pavimentació de les vies urbanes, previstes en l'article 66.3, apartats a) i d), del TRLMRLC.

Pel que fa a la competència per a resoldre el procediment, correspon a l'Alcaldia, d'acord amb l'article 21.1.s) 19 de l'LRBRL i l'article 53.1.u) del TRLMRLC.

IV.3. Tempestivitat de l'exercici de l'acció

En relació amb la temporalitat de l'exercici de l'acció, en l'article 67.1 de l'LPAC s'estableix que el dret a reclamar prescriu al cap d'un any d'haver-se produït el fet o l'acte que motivi la indemnització, o de manifestar-se'n l'efecte lesiu, i per al supòsit de danys de caràcter físic o psíquic a les persones el termini comença a computar-se des del guariment o la determinació de l'abast de les seqüeles.

En el cas objecte de dictamen, es constata que l'acció reclamatòria s'ha exercit temporàniament, per tal com entre la data de producció de l'accident, el X de setembre de

2019, i la presentació de la reclamació, instada mitjançant un escrit registrat d'entrada en una oficina de Correus, el 13 de maig de 2020, no es va superar el termini d'un any previst en l'article 67.1 de l'LPAC i, per tant, l'acció no ha prescrit –sens perjudici que la data de determinació de les lesions va ser posterior–.

IV.4. Conformació de l'expedient i tramitació del procediment

Quant a la conformació de l'expedient, els documents que l'integren estan ordenats cronològicament, paginats i precedits de l'índex corresponent (art. 46.2 de la Llei 26/2010 i 70.2 de l'LPAC). Aquesta Comissió ha recordat la importància del requisit de la foliació previst en la llei de procediment administratiu aplicable. En concret, en el Dictamen 311/2018 s'ha assenyalat que l'article 70 de l'LPAC, a més de donar una noció d'expedient administratiu, disposa que, quan l'expedient electrònic s'hagi de remetre a un altre òrgan o administració, aquesta remissió s'ha de fer d'acord amb el que preveuen l'Esquema Nacional d'Interoperabilitat i les normes tècniques d'interoperabilitat corresponents, i s'ha d'enviar complet, foliat, autenticat i acompanyat d'un índex, així mateix autenticat, dels documents que contingui. En aquest mateix Dictamen, la Comissió assenyala que l'Administració, en la mesura de les disponibilitats tècniques existents, i en el procés d'implementació de l'expedient electrònic, ha de remetre a aquesta Comissió l'expedient indexat i foliat d'acord amb les "Normes Tècniques d'Interoperabilitat" esmentades, per tal que garanteixi els principis d'integritat i immutabilitat de l'expedient (dictàmens 151/2018, 11/2019, 124/2021 i 380/2021, entre d'altres).

Malgrat l'anterior, es troben a faltar molts dels documents que han de conformar l'expedient. Així, doncs, no hi consta la notificació als interessats de l'admissió a tràmit de la reclamació, ni l'ofici d'atorgament del tràmit d'audiència a la instant i a l'asseguradora de l'expedient, ni la notificació de la suspensió del procediment a la interessada per un mes a instància de l'asseguradora municipal. Finalment, tampoc no hi consta la notificació als interessats de la petició de dictamen a la Comissió Jurídica Assessora i la suspensió del procediment per aquest motiu. Sobre aquest fet, convé recordar la necessitat de trametre a aquest òrgan els expedients complets, de conformitat amb el que estableix l'article 27.3 del Reglament de la Comissió, aprovat pel Decret 69/2006, d'11 d'abril.

Pel que a la tramitació del procediment, s'ha ajustat, en termes generals, i sens perjudici del que es dirà tot seguit, a les previsions legals contingudes en el títol III de la Llei 26/2010 i en l'LPAC.

De l'expedient es dedueix que la instant va presentar l'escrit de reclamació davant d'una oficina de Correus el 13 de maig de 2020 i, en data 26 de juny de 2020, la va reiterar a través del Registre electrònic de l'Ajuntament. Tanmateix, el 13 de juliol, aquest li va atorgar un termini per a presentar l'escrit per uns dels mitjans previstos per l'LPAC. Aquesta actuació municipal va tenir com a resposta la presentació d'un escrit posterior per part de la reclamant davant del consistori, de 5 d'agost de 2020, en què informava de la presentació de la reclamació per la doble via abans esmentada. Aquest seguit d'actuacions no s'haurien d'haver

produït si l'Ajuntament hagués tingut coneixement des d'un principi de la presentació de la reclamació per part de la instant davant de l'oficina de Correus corresponent, atès que aquest és un mitjà adequat per a l'exercici d'accions i presentació de documentació, de conformitat amb el que s'estableix en l'article 16 de l'LPAC.

Amb tot, el consistori no va emetre l'admissió a tràmit de la sol·licitud de reclamació per danys i perjudicis fins al 27 d'abril de 2021. En aquell escrit també es va nomenar l'òrgan instructor de l'expedient i es va informar l'instant de la data de recepció de la sol·licitud, del termini màxim de resolució i dels efectes de la manca de resolució expressa dins de termini, de conformitat amb el que s'estableix en l'article 21.4 de l'LPAC.

A continuació, es va incorporar d'ofici un informe sobre els fets al·legats, emès pel Servei Tècnic (art. 81.1 de l'LPAC), i l'instructor va atorgar a la part reclamant i a l'asseguradora municipal un termini de vista i d'audiència de l'expedient, de conformitat amb els articles 51.1 de la Llei 26/2010 i 82 de l'LPAC. Convé recordar en aquest punt que la Comissió ha assenyalat en diverses ocasions que l'atorgament d'audiència a l'asseguradora s'ajusta al que es preveu en l'article 22 de la Llei 26/2010, relatiu al dret dels ciutadans a una bona administració, i a l'obligació de donar audiència a tots els interessats, establerta en l'article 82 de l'LPAC (dictàmens 70/2010, 37/2011, 228/2012, 278/2017, 41/2018, 84/2019 i 13/2021, entre d'altres).

Precisament, en el decurs del tràmit d'audiència atorgat, l'asseguradora va sol·licitar suspendre el procediment per un termini d'un mes, atès que no era possible localitzar la víctima i emetre una valoració del dany corporal al·legat. Aquesta petició de suspensió va ser acceptada per l'òrgan instructor de conformitat amb el que s'estableix en l'article 22.1.e) de l'LPAC. Es desconeix si aquesta suspensió es va comunicar a la part interessada, tot i que en l'acord de suspensió es va acordar realitzar aquesta notificació.

A continuació, consten incorporades a l'expedient les al·legacions formulades per la instant en el decurs del tràmit d'audiència, en què reitera la pretensió inicial, a més d'aportar més proves documentals sobre els danys. També s'ha incorporat a l'expedient l'informe mèdic pericial de la pacient emès a instància de l'entitat asseguradora de l'Ajuntament.

Clou l'expedient la proposta de resolució, que proposa l'estimació parcial de la reclamació en termes similars a l'informe mèdic valoratiu emès per l'asseguradora municipal i valora els danys en 24.304,32 euros. Com ha recordat aquesta Comissió, la valoració subsidiària dels danys al·legats resulta escaient a l'efecte de donar compliment al marc legal establert (art. 81.2 de l'LPAC) i per tal que aquest òrgan consultiu disposi de tots els elements per a emetre'n dictamen.

Convé advertir, així mateix, que la proposta de resolució declara la suspensió del procediment arran de la petició de dictamen a aquest òrgan consultiu, de conformitat amb el que s'estableix en l'article 22.1.d) de l'LPAC. Aquesta suspensió no consta que es notifiqués als interessats en el procediment. Aquest és un aspecte rellevant, atès que aquest òrgan consultiu ha posat

de manifest que “la suspensió del procediment prevista en l’article 22.1.d) de l’LPAC no opera automàticament, és a dir, que la suspensió no es produeix d’una manera automàtica amb la petició del dictamen de la Comissió Jurídica Assessora, sinó que la seva eficàcia queda condicionada al compliment de determinats requisits. Per tant, aquests requisits ho són de l’eficàcia de la suspensió (dictàmens 192/2016 i 38/2017). En particular, els requisits exigits legalment per a la suspensió del termini màxim per a resoldre i notificar, per la causa de l’article 22.1.d) de l’LPAC, són, d’una banda, l’acord exprés de suspensió i, d’una altra, la comunicació als interessats” (Dictamen 219/2020).

IV.5. Temporalitat del procediment

El termini màxim per a resoldre expressament els procediments de responsabilitat patrimonial i notificar-ne la resolució és de sis mesos (article 91.3 de l’LPAC), a comptar des que la sol·licitud va tenir entrada en el registre de l’òrgan competent per a tramitar-la (article 21.3.b) de l’LPAC), sens perjudici de la possibilitat de suspensió en els casos previstos legalment (article 22 de l’LPAC).

Transcorregut aquest termini sense que s’hagi dictat i notificat la resolució, es pot entendre desestimada la sol·licitud d’indemnització (art. 91.3 de l’LPAC). Això no obstant, l’Administració està obligada a dictar una resolució expressa i notificar-la (article 21.1 de l’LPAC), si bé, en els casos de desestimació per silenci administratiu, la resolució expressa posterior al venciment del termini l’ha d’adoptar l’Administració sense cap vinculació al sentit del silenci (article 24.3.b) de l’LPAC).

En el cas sobre el qual es dictamina, cal fer notar l’existència de dilacions en el procediment tant en el moment d’admetre a tràmit la reclamació com posteriorment, les quals no consten justificades en la proposta de resolució. En conseqüència, sens perjudici de les suspensions operades, s’ha exhaurit amb escreix el termini màxim establert per a resoldre i notificar, motiu pel qual es pot entendre que s’ha produït la desestimació presumpta de la sol·licitud, d’acord amb el que disposa l’article 91.3 de l’LPAC.

La Comissió ha indicat en diverses ocasions que les dilacions injustificades en el procediment no s’avenen amb el dret a una bona administració (dictàmens 129/2019 i 29/2022, el primer dels quals remet a diversos dictàmens anteriors sobre la qüestió). Aquest dret està reconegut, entre altres normes, en l’article 30 de l’Estatut d’autonomia de Catalunya i en l’article 22 de la Llei 26/2010, el qual inclou com un dels drets de la ciutadania el d’obtenir una resolució expressa i la notificació corresponent dins del termini establert legalment.

V. La posició de les parts

V.1. Posició de la reclamant

La reclamació es formula pels danys derivats d’una caiguda a la via pública, al voltant de les 17 h. Segons relata la instant, “*de repente y sin previo aviso, se derrumbó literalmente una de*

las planchas metálicas colocadas sobre la calzada para facilitar, precisamente, el paso de los transeúntes; y ello, por ceder las bisagras de la trampilla. El aparatoso accidente provocó que [la instant] se despeñara bruscamente al fondo del agujero de 1,5 metros aproximados de profundidad; provocándole [...] importantes heridas”.

La instant descriu que, després de la caiguda, va ser atesa per diversos vianants que hi havia a la zona, els quals van avisar la Policia local i els serveis mèdics. Posteriorment, va ser traslladada immediatament a un hospital, on va ser atesa d'urgència i diagnosticada de fractura diafisial de l'húmer dret, i li van immobilitzar el braç amb un cabestrell. Li van establir l'administració d'analgèsics i li van programar una intervenció quirúrgica per a dos dies després, el X de setembre de 2019, en què va ser intervinguda de la fractura “*mediante enclavado endomedular con clavo Trigen encerrojado proximal y distalmente*”.

Segons es diu en l'escrit de reclamació, “*Tras la intervención, hubo de tener el brazo inmovilizado durante 3 semanas aproximadamente, siguiendo desde entonces y hasta la fecha sesiones de rehabilitación; primero con una periodicidad de dos veces semanales, pasando luego a tres, e incrementándose, de un tiempo a esta parte, el tratamiento con sesiones diarias de lunes a viernes de 1 hora de duración. Así las cosas, a fecha de hoy, quien suscribe todavía está de baja, siguiendo rehabilitación prescrita y tomando analgésicos contra el dolor [...]*”. Per aquest motiu, en l'escrit de reclamació de 13 de maig de 2020 no consta la quantificació de la indemnització.

La reclamant atribueix l'incident a un funcionament anormal del servei de manteniment de la via pública, i, en concret, considera que el despreniment de la tapa metàl·lica de registre respon “*a un evidente defectuoso mantenimiento de ésta*”.

Posteriorment, la instant presenta un nou escrit, de data 5 d'agost de 2021, en què fa referència a una notificació provinent de l'Ajuntament, que no consta en l'expedient, en què li comuniquen que l'escrit de reclamació de 13 de maig de 2020 es va remetre mitjançant correu ordinari, de manera que li requerien que presentés un nou escrit de reclamació. En el primer dels escrits, la instant argumenta que la reclamació es va enviar per correu administratiu i que, a la vegada, es va tramitar d'ofici pel Registre electrònic municipal el 26 de juny de 2020, fets que acredita mitjançant la documentació acreditativa corresponent i demana a l'Ajuntament que indiqui que la presentació de l'escrit de 13 de maig es va fer correctament.

El 19 de gener de 2021, la reclamant presenta un nou escrit, que annexa un informe pericial, en què quantifica els danys en 83.618,31 euros.

V.2. Posició de l'Ajuntament

L'informe de la Policia local, de 9 de març de 2020, refereix que, un cop van acudir al lloc dels fets, van observar que, de les tres tapes de registre que hi havia a la vorera, una estava situada al fons d'un buit d'uns dos metres de llarg per mig metre d'ample i metre i mig de profunditat. Van donar avís a la brigada municipal per tal que senyalitzés adequadament la zona i,

provisionalment, mentre la brigada no instal·lava tanques, van col·locar una cinta abalisadora i un conus.

Més tard, el cap de Manteniment de l'Ajuntament va emetre un informe tècnic, datat del 2 de juny de 2021, en què exposava que no es tenia constància de l'incident; però que, en cas "de confirmar-se que la causa del suposat incident és la caiguda per l'enfonsament fortuït de la tapa de registre a l'adreça esmentada, s'entén que podria existir responsabilitat per part de l'Ajuntament [...] al tractar-se d'un element d'urbanització ubicat a la via pública".

L'entitat asseguradora de l'Ajuntament, per la seva banda, va presentar un escrit de valoració pericial dels danys, en data 2 de novembre de 2021, en què els valorava en 24.304,32 euros.

El 23 de novembre de 2021, l'instructor de l'expedient va emetre l'informe proposta de resolució, en què conclouïa que la relació directa de causa a efecte entre l'incident patit per la reclamant i el funcionament de l'Administració en relació amb el manteniment de la via pública havia quedat acreditada. I proposava estimar la reclamació de responsabilitat patrimonial formulada amb el reconeixement d'una indemnització de 24.304,32 euros, de conformitat amb la valoració efectuada per l'entitat asseguradora del consistori.

VI. El parer de la Comissió Jurídica Assessora

No existeix discrepància entre les parts en relació amb la realitat dels fets i la producció dels danys, i tampoc respecte de l'existència de nexes causals entre aquests danys i el funcionament del servei públic, que es considera que va ser anormal en cedir les frontisses de la tapa metàl·lica per on caminava la víctima. El motiu de controvèrsia se centra, per tant, en la valoració dels danys i perjudicis, que la instant fixa en 83.618,31 euros i l'Administració municipal en 24.304,32 euros.

Malgrat això, a continuació correspon a aquest òrgan analitzar la concurrència dels requisits propis de la institució de la responsabilitat patrimonial amb caràcter previ a pronunciar-se sobre la quantificació dels danys.

VI.1. L'existència del dany

En el cas sobre el qual es dictamina, esdevé una qüestió no controvertida tant la producció de l'accident com l'existència de les lesions que se'n deriven. La reclamant manifesta que, com a conseqüència de la caiguda en el forat, d'un metre i mig de profunditat, va patir la fractura de l'húmer dret i es va haver de sotmetre a una intervenció quirúrgica i a un tractament de rehabilitació posterior. Concretament, al·lega un perjudici personal bàsic derivat del període d'incapacitat temporal, la intervenció quirúrgica, les seqüeles físiques i estètiques derivades de la intervenció i un perjudici moral per la pèrdua de qualitat de vida, en afirmar que ha requerit ajuda per a les activitats de la vida diària.

Convé portar a col·lació que, com aquesta Comissió ha tingut ocasió de recordar en nombroses ocasions, en el procediment de responsabilitat patrimonial és la part reclamant qui ha de provar l'existència del dany, així com la seva avaluació econòmica, a més de la resta dels requisits necessaris legalment perquè pugui prosperar la reclamació (entre d'altres, dictàmens 243/2017, 67/2018 i 49/2019). Per tant, correspon a la persona instant la càrrega de la prova de l'existència i la valoració del dany reclamat (Dictamen 297/2021).

En el present cas, de la documentació mèdica incorporada a l'expedient es desprèn que no hi ha dubte de la realitat dels danys, això és, la fractura de l'húmer dret i la necessitat d'intervenció quirúrgica amb col·locació de material d'osteosíntesi. Així mateix, també consta acreditat que la pacient es va sotmetre a un tractament rehabilitador. Tots aquests danys, per tant, són efectius, individualitzats i avaluables econòmicament, de manera que gaudeixen dels requisits previstos en l'article 32.2 de l'LRJSP.

De conformitat amb l'article 81.2, tercer apartat, de l'LPAC, el dictamen de l'òrgan consultiu s'ha de pronunciar sobre l'existència o no de relació de causalitat entre el funcionament del servei públic i la lesió produïda, i, si escau, sobre la valoració del dany causat i la quantia i la manera de la indemnització d'acord amb els criteris establerts en la mateixa llei. Així, doncs, pertoca en endavant escatir si aquests danys es poden atribuir al funcionament del servei públic municipal i si estan mancats o no de la nota d'antijuridicitat.

VI.2. La relació de causalitat entre els danys i el funcionament del servei públic i l'antijuridicitat

Amb caràcter previ i com a punt de partida, convé tenir present que, com ha assenyalat reiteradament aquesta Comissió, no tots els accidents, pel fet d'haver-se produït en una via pública, han de ser responsabilitat de l'Administració, puix que la responsabilitat objectiva no la converteix en una asseguradora universal de tots els riscos (dictàmens 175/2012, 421/2012, 290/2013, 76/2015 i 140/2017), i, en conseqüència, ha negat que es tracti d'una responsabilitat de vinculació merament locativa que reconduiria la institució de la responsabilitat patrimonial a un fenomen mecanicista (Dictamen 211/2018, entre d'altres).

Així mateix, cal assenyalar que és doctrina reiterada d'aquesta Comissió que, quan es tracta de reclamacions de danys derivats de caigudes, per a imputar la responsabilitat a l'Administració, és necessari que el risc provocat pel servei públic sobrepassi els estàndards de seguretat exigible conforme a la consciència social (dictàmens 77/2005, 203/2008, 393/2009, 189/2011, 8/2012, 276/2013, 162/2014, 236/2015, 101/2019, 77/2020, 186/2020, 209/2020 i 141/2021, entre d'altres). El motiu d'aquesta doctrina rau en el fet que l'Administració no ha de respondre de totes les caigudes a la via pública, ja que no es pot pretendre que totes les voreres i calçades estiguin en un estat de conservació perfecte (sentències 758/2005, de 21 d'octubre; 1054/2006, de 5 de gener, i 149/2007, de 22 de febrer, de la Sala Civil, Secció Primera, del Tribunal Suprem; i Sentència 527/2008, de 7 de juliol, de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Quarta, del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya). En la mateixa línia, en el Dictamen 321/2019 s'ha sintetitzat la doctrina de la Comissió en els termes següents: "[...] la Comissió ha posat de manifest en els seus dictàmens

(178/2016, 90/2018 i 298/2018, entre d'altres) l'obligació general de les persones vianants i usuàries de les vies públiques de transitar-hi amb una mínima diligència i atenció i, per a poder imputar la responsabilitat dels fets a l'Administració, la necessitat que la irregularitat sigui de tal entitat que provoqui un risc que sobrepassi els estàndards de seguretat exigibles conforme a la consciència social (dictàmens 140/2017, 78/2018, 101/2018, 283/2018, 13/2019, 101/2019 i 201/2019).”

Pel que fa a les circumstàncies de l'accident, la instant afirma que, el X de setembre de 2019, cap a les 17 h, mentre transitava davant del número X de la rambla, la tapa metàl·lica situada en el paviment de la vorera i que tapava un forat per on circulaven unes canonades d'aigua es va precipitar al buit, i va caure a una profunditat d'un metre i mig, la qual cosa va provocar tot seguit la caiguda de la instant al mateix forat. La instant considera que la caiguda de la tapa es va produir per la cessió de les seves frontisses. Arran dels fets, va ser atesa per uns vianants i després per la policia local i tot seguit va ser traslladada en ambulància a l'hospital, on va ser atesa pel Servei d'Urgències i diagnosticada de fractura de l'húmer dret.

La reclamant descriu la mecànica i la seqüència de la caiguda i, si bé no aporta cap testimoni visual dels fets que declara, sí que ha fet un esforç probatori evident –materialitzat en els informes mèdics i les fotografies que adjunta en la reclamació– per a acreditar la veracitat dels fets. L'atestat policial de l'actuació realitzada el dia dels fets, l'informe d'assistència en el Servei d'Urgències de l'hospital i l'informe emès pel cap de Manteniment arran de la reclamació presentada avalen la versemblança del relat fàctic de la reclamant, en el sentit que és plausible que la caiguda fos conseqüència del mal estat de les subjeccions de la tapa de registre que va cedir sota el pes de la reclamant. Per tant, no hi ha dubte de la realitat de la caiguda de la instant, i que aquesta caiguda es va produir el dia i en el lloc indicats. Tampoc no es pot posar en dubte el nexa de causalitat entre els danys i el funcionament del servei, atès que en l'informe emès pel cap de Manteniment s'informa que “És versemblant que es pugui produir una caiguda fortuïta durant l'acte de caminar per l'espai públic. De la descripció formulada pot deduir-se que la possible causa del suposat incident sembla haver estat l'enfonsament fortuït d'una tapa de registre ubicada sobre la vorera [...]. En conseqüència, i de confirmar-se que la causa del suposat incident és la caiguda per l'enfonsament fortuït de la tapa de registre a l'adreça esmentada, s'entén que podria existir responsabilitat per part de l'Ajuntament [...] en tractar-se d'un element d'urbanització ubicat a la via pública”.

Més complicat resulta afirmar categòricament que el motiu de l'enfonsament de la tapa va ser el mal estat de les frontisses, atès que cap de les fotografies incloses en l'expedient no permeten apreciar l'entitat del desperfecte que va originar la caiguda de la tapa ni tampoc hi ha cap afirmació en l'expedient en aquest sentit. Convé recordar que la Comissió ha manifestat reiteradament que, pel que fa als aspectes probatoris, la prova dels fets en què es fonamenta la reclamació de responsabilitat patrimonial recau en aquell qui la planteja, que haurà d'acreditar –a més dels danys patits i de l'avaluació econòmica– la relació causal, amb especificació de les circumstàncies de l'accident i l'aportació de les proves oportunes (dictàmens 256/2011, 274/2012, 60/2014 i 158/2015, entre d'altres). Això no obstant, la Comissió també ha expressat que sovint resulta difícil per als particulars aportar les proves

que determinin una realitat absoluta del que va succeir, de manera que en cada cas concret s'ha de calibrar, en vista de l'esforç probatori de qui reclama, si els indicis de prova que es mostren són suficients per a un convenciment total de la manera com van tenir lloc els fets, ja que la prova s'ha de valorar en el seu conjunt (dictàmens 183/2011, 113/2013, 158/2015, 248/2016, 48/2020 i 371/2021). En el cas que s'examina, i amb independència de les circumstàncies concretes per les quals la tapa va cedir mentre la víctima caminava, de les circumstàncies de l'accident es pot deduir l'existència d'un funcionament anormal del servei de manteniment de la via pública, atès el deure de l'Ajuntament de mantenir-la en condicions de seguretat.

Certament, és doctrina d'aquesta Comissió que, d'acord amb la legislació vigent en matèria local, correspon a la corporació local la cura, el manteniment i la conservació de la via pública, i és qui ha de vetllar per a mantenir els carrers lliures d'obstacles i en un estat d'utilització correcte per als vianants, per a garantir-ne la seguretat (dictàmens 152/2011, 113/2013, 103/2015, 65/2016 i 251/2018, entre d'altres). En diferents ocasions, aquesta Comissió ha posat de manifest que, perquè el dany sigui antijurídic, cal que el desperfecte o la irregularitat tingui una entitat suficient, i que, com s'ha dit més amunt, per a poder imputar la responsabilitat dels fets a l'Administració, el risc provocat pel servei públic ha de sobrepassar els estàndards de seguretat exigibles conforme a la consciència social. En el present cas, i respecte a l'eventual responsabilitat de la instant en els fets, no és possible apreciar una manca de diligència de la víctima, atès que el perill era completament inadvertible, ni tampoc existeix cap element en l'expedient per a considerar que la zona no era apta per a vianants.

Per tot el que s'ha exposat, aquesta Comissió considera provada la relació de causalitat entre el funcionament del servei de manteniment de la via pública i els danys i perjudicis al·legats per la reclamant, que no tenia el deure jurídic de suportar, atesa l'entitat del forat i la dinàmica dels fets. En conseqüència, i en termes similars a la proposta de resolució, aprecia l'existència de responsabilitat patrimonial. A continuació, cal determinar la quantia de la indemnització.

VI.3. La valoració dels danys

La part reclamant sol·licita una indemnització total de 83.618,31 euros en atenció al sistema de valoració dels danys i perjudicis causats a les persones en accidents de circulació (Llei 35/2015, de 22 de setembre), indemnització que desglossa de conformitat amb els conceptes següents:

- Perjudici personal bàsic i particular per un import de 36.367,50 euros, per l'existència de 313 dies d'incapacitat, dels quals 30 dies són per perjudici particular greu (immobilització postoperatòria); 149 dies per perjudici particular moderat (fins al X de març de 2020), i 134 dies per perjudici particular bàsic (fins al X de juliol de 2020).
- Sotmetiment a intervenció quirúrgica (grup IV): 1.000 euros.
- Lucre cessant per un import de 9.390 euros, a raó de 313 dies d'incapacitat, calculats d'acord amb el salari mínim professional diari (30 euros).

– Seqüeles físiques per un import de 15.181,26 euros per un total de 15 punts funcionals. Es tenen en compte una seqüela per espatlla dolorosa (3 punts), una abolició de la mobilitat de l'espatlla del 32,76 % (7 punts) i el material d'osteosíntesi (5 punts).

– Seqüeles estètiques per un import de 6.679,55 euros, per l'existència d'un perjudici estètic moderat (7-12) valorat en 8 punts.

– Perjudici personal particular: perjudici moral per pèrdua de qualitat de vida lleu, 15.000 euros.

Al seu torn, l'asseguradora de l'Ajuntament quantifica els danys en un total de 24.304,32 euros, per uns conceptes molt similars, encara que amb certes divergències pel que fa a la seva concreció:

– Perjudici personal bàsic i particular per un import de 7.371,5 euros, per l'existència de 178 dies d'incapacitat, dels quals 1 dia per perjudici particular greu, 79 dies per perjudici particular moderat i 98 dies per perjudici particular bàsic.

– Lucre cessant per un import de 3.313,97 euros, a raó de 80 dies d'incapacitat pel salari mínim professional diari, atès que només es tenen en compte els dies en què la pacient patia un perjudici particular greu i moderat i no els 98 dies de perjudici particular bàsic, per entendre que podia realitzar les seves tasques habituals.

– Seqüeles físiques per un import de 7.676,35 euros per un total de 9 punts per raó d'una abolició de la mobilitat de l'espatlla del 23,28 % (5 punts) i del material d'osteosíntesi (4 punts). No es té en compte la seqüela per espatlla dolorosa, ja que es diu que no consta que la víctima realitzi cap tractament analgèsic i la pacient refereix dolor en arribar al límit actiu de l'arc de moviment de l'espatlla, per la qual cosa es considera que està inclòs en l'abolició de la mobilitat.

– Seqüeles estètiques per un import de 2.320,57 euros, per l'existència d'un perjudici estètic lleuger valorat en 3 punts, atès que es diu que aquest tipus de perjudici estètic és el que es produeix per petites cicatrius fora de la zona facial, com és el cas.

– Perjudici personal particular: per pèrdua de qualitat de vida lleu es reconeixen 3.621,93 euros. Malgrat això, s'argumenta en l'informe valoratiu que no s'hauria de tenir en compte aquest concepte perquè les lesions realment funcionals són menors a 6 punts, atès que la lesió per l'existència de material d'osteosíntesi no és en si mateixa una lesió funcional.

S'observa que en aquesta quantificació no s'ha inclòs cap quantia relativa a la intervenció quirúrgica, malgrat que en les conclusions de l'informe valoratiu s'esmenta aquest concepte indemnitzatori.

En vista d'ambdues valoracions, cal assenyalar que, si bé la Comissió Jurídica Assessora considera que els barems relatius a la valoració dels danys derivats d'accidents de circulació

no són d'aplicació obligatòria, sí que els pren habitualment de referència, especialment quan es tracta de quantificar períodes de baixa i seqüeles físiques (Dictamen 300/2021, entre molts altres). Així mateix, en aquest cas cal tenir en compte l'actualització dels imports mitjançant la Resolució de 20 de març de 2019, de la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions, atesa la data de producció dels fets.

En el present supòsit, i pel que fa a les lesions temporals, es considera correcte el reconeixement de 178 dies d'incapacitat que realitza l'asseguradora municipal i en els graus que s'indiquen, per un total de 7.371,50 euros, atès que la instant va ser intervinguda quirúrgicament el X de setembre, va ser donada d'alta el X de setembre i va haver de portar el braç en cabestrell fins al X d'octubre de 2019. El X d'octubre inicia el tractament rehabilitador fins al dia X de març de 2020 –que s'interromp per causa de la pandèmia, i ha de continuar amb els exercicis al domicili– i l'estabilització de les seqüeles sembla que es pot fixar en la visita al Servei de Cirurgia Ortopèdica i Traumatologia (COT) de l'hospital que es realitza el X de març, en què es fa constar que la pacient “Està molt bé”, i a partir d'aleshores no hi ha evolució en les seqüeles, com consta en l'informe mèdic de X d'octubre de 2020, on es diu: “Clínicament igual que darrer control” (aquest darrer control és el del dia X de març). Així, i de conformitat amb els graus previstos en els articles 136 i següents de la Llei 35/2015, de 22 de setembre, es considera ajustat a dret el reconeixement d'un perjudici personal per un import de 7.371,50 euros, a raó d'1 dia per perjudici particular greu (el dia de l'ingrés hospitalari), 79 dies per perjudici particular moderat (fins a la visita al Servei COT de data X de desembre de 2019) i 98 dies per perjudici particular bàsic, de conformitat amb els imports previstos en la taula 3 de la Resolució de 20 de març de 2019, esmentada.

Quant al lucre cessant, es considera adequada la quantificació feta per l'asseguradora municipal de 3.313,97 euros, a raó de 80 dies improductius, de conformitat amb el que s'estableix en els articles 126 i següents de la Llei 35/2015 i d'acord amb el salari mínim interprofessional diari establert per a l'any 2019, fixat pel Reial decret 1462/2018, de 21 de desembre.

Pel que fa a les seqüeles físiques, aquesta Comissió considera que cal reconèixer una indemnització de 7.676,35 euros per un total de 9 punts corresponents a l'abolició de la mobilitat de l'espatlla del 23,28 % (5 punts) i el material d'osteosíntesi (4 punts). I pel que fa a la rellevància de les seqüeles estètiques –en l'espatlla i especialment en el braç–, es considera correcta l'argumentació de la instant segons la qual es tracta d'un perjudici estètic moderat, i es puntua aquest perjudici en 8 punts. Per tant, es calcula una indemnització de 6.679,55 euros.

Aquest òrgan també aprecia l'existència d'un perjudici personal particular per pèrdua de qualitat de vida en un grau lleu, d'acord amb els articles 107 i 108.5 de la Llei 35/2015, i es considera adequada la indemnització proposada per l'asseguradora per aquest concepte, de 3.621,93 euros.

Finalment, es reconeix un perjudici per la intervenció quirúrgica realitzada, en un import de 1.000 euros.

Per tot el que s'ha exposat, aquesta Comissió considera que l'Administració ha d'assumir el pagament d'una indemnització per valor de 29.663,30 euros pels danys derivats de la caiguda de la reclamant.

CONCLUSIÓ

És procedent estimar en la quantitat de 29.663,30 euros –actualitzats a la data de finalització del procediment i, eventualment, més els interessos de demora corresponents– la reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant un ajuntament per la Sra. A pels danys i perjudicis derivats d'una caiguda dins d'un forat en una rambla, i que atribueix al fet que va cedir la tapa metàl·lica que el cobria.