

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE
ZARAGOZA**

PROCEDIMIENTO ORDINARIO N° 51/2007

SENTENCIA NUMERO 27/08

En Zaragoza a 31 de enero de 2008, habiendo visto los presentes autos el ILMO. SR. D. JUAN CARLOS ZAPATA HÍJAR, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de Zaragoza.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO: Partes del recurso

Recurrente representada
por el Procurador y defendido por el
Letrado .

Demandado el representado por la
Procuradora y defendido por el
Letrado .

Codemandado la Compañía de Seguros y
representada por el Procurador .
defendida por el Letrado .

Codemandados la Comunidad de Propietarios de la
y Compañía de Seguros , representados por
la Procuradora y defendidos por la
Letrado .

SEGUNDO: Actuación recurrida.

Desestimación presunta de la petición de responsabilidad patrimonial efectuada por la recurrente el 7 de diciembre de 2005 al en la que solicitaba indemnización por daños y perjuicios ocasionados por la caída de la recurrente el 8 de diciembre de 2004 en de esta ciudad (exp. 12639/2005).

TERCERO: Procedimiento.

Interposición del recurso el 1 de junio de 2006 ante el TSJ de Aragón que se declaró incompetente por Auto de 28 de septiembre de 2006.

Demanda el 28 de marzo de 2007.

Contestación a la demanda el 26 de abril, 29 y 31 de mayo de 2007.

Apertura del pleito a prueba el 7 de junio de 2007 practicándose por la actora testifical de

interrogatorio de la Administración demandada de la demandante, Presidenta de la Comunidad de propietarios y pericial médica practicada por el Doctor

Conclusiones de la actora el 19 de noviembre de 2007.

Conclusiones de las demandadas el 29, 30 de noviembre y 5 de diciembre de 2007.

Conclusos y vistos para Sentencia el 10 de diciembre de 2007.

CUARTO: Cuantía.

42.917,05 euros.

QUINTO: Pretensiones de la parte recurrente.

1. Estimación de la demanda y Nulidad acto recurrido.
2. Reconocimiento situación jurídica individualizada, consistente en el pago de una indemnización de 42.917 euros a abonar por el
3. Imposición de costas a la Administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación de la actuación recurrida.

- a) Según alega la recurrente tropezó en una tapa que estaba levantada del suelo enfrente del establecimiento la vajilla Eneriz en la Calle Santa Inés, tapa que es la de la acometida del agua de la Comunidad de propietarios también, cayéndose y produciéndose fractura dorsal. Demanda solidariamente al Ayuntamiento y a la Comunidad de propietarios. Solicitando la indicada suma que incluye la indemnización por 67 días con impedimento, 138 sin impedimento y 21 puntos de secuelas, así como una indemnización por invalidez parcial.

SEXTO: Pretensiones del Ayuntamiento de Zaragoza, Compañía Zurich de Seguros y Comunidad de propietarios de la Calle Santa Inés, 11 y Compañía de Seguros Caser.

1. Inadmisión por desviación procesal al solicitar superior cuantía en demanda que en vía administrativa.
2. Prescripción de la acción al haber transcurrido el plazo de un año desde el accidente hasta que ha sido llamada al proceso la Comunidad de propietarios.
3. Falta de legitimación pasiva de la Comunidad al no tener responsabilidad en los daños reclamados.
4. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.
5. Imposición de costas al recurrente.

Resumen de los motivos de oposición al fondo del asunto.

- a) No hay sido probada la relación de hechos que da lugar a la reclamación. El Ayuntamiento y su Compañía de seguros entiende que la responsable es la Comunidad de propietarios, la Comunidad de propietarios que es responsable el Ayuntamiento.
- b) La Compañía de seguros del Ayuntamiento también se opone a la cuantía de los daños reclamados, habiendo practicado prueba pericial médica.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

PRIMERO: No concurre la causa de inadmisión suscitada.

Aunque no se haya cuantificado la petición en vía administrativa, o se haya pedido en menor cantidad, ha de recordarse que el R.D. 429/93 que regula este procedimiento en su art. 6 sólo indica que "si fuera posible" se señalará la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial. No existe por tanto ninguna obligación de señalarla en la inicial petición, por lo que ninguna causa de inadmisión cabe sostener si se cuantifica en demanda.

SEGUNDO: La Comunidad de propietarios también habla de que ha prescrito la acción de la recurrente contra ella.

Si la jurisprudencia del Tribunal Supremo entiende que la prescripción del año del art. 142.5 de la Ley de

Procedimiento Administrativo Común, viene interrumpida por el ejercicio de una acción previa en vía penal, e incluso de una acción previa en vía civil siempre que esta no sea manifiestamente inadecuada (STSJ de Aragón de 10 de octubre de 2007, citando STS de 7 de septiembre de 2006), de igual forma cuando se inicia la reclamación por vía administrativa y luego de la instrucción del caso resulta que puede ser responsable una entidad privada, esta reclamación debe considerarse que interrumpe la prescripción, como expresamente establece el art. 1973 del Código Civil. En cualquier caso no podemos olvidar que aquí se está ejerciendo de forma solidaria una acción, por lo que si no se interrumpe respecto de la Administración tampoco podemos considerar se interrumpe respecto de la entidad privada (art. 1974.1 del Código Civil).

TERCERO: Entrando ya al fondo del asunto, la siguiente cuestión que se plantea es si existe responsabilidad municipal o de la Comunidad de propietarios, o de ambos de forma solidario.

El Tribunal Supremo en reiterada y constante Jurisprudencia (por todas ellas la de 10 de Febrero de 1989 -Ar.1101-), mantiene que la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Publicas en nuestro sistema, (antes Art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, art. 121 y concordantes de la Ley de Expropiación Forzosa, art. 106,2 de la Constitución y art. 54 de la Ley 7/85 de 2 de Abril de Bases de Régimen Local y ahora el art. 139 de la Ley 30/92), queda configurada mediante la acreditación de los siguientes requisitos: a) la efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas, b) que el daño o lesión patrimonial producido al reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en relación directa, inmediata y exclusiva de causa o efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal y c) ausencia de fuerza mayor. En fin supone según terminología jurisprudencial, una actividad administrativa (por acción u omisión -material o jurídica-) un resultado dañoso no justificado y relación de causa o efecto entre aquella y ésta, incumbiendo su prueba al que reclama; a la vez que es imputable a la Administración la carga referente a la cuestión de la fuerza mayor, cuando se alegue como causa de exoneración.

CUARTO: Las partes demandadas niegan que se haya acreditado la forma de producción del daño, pero la declaración testifical de D^a. Josefina Sánchez Asensio que vio como la recurrente resbaló sobre la tapa, que consta en la

fotografía doc. 2 de la demanda, y que cayó de espaldas golpeándose con la misma tapa, que sobresalía de la acera, descripción de los hechos que concuerda con lo declarado en interrogatorio de parte por la Señora Allue, es suficiente prueba para tener por acreditados los hechos que ahora se discuten.

Declaración que también sirve para tener por acreditada la falta de mantenimiento de la acera, pues la propia testigo, las fotografías aportadas con la demandad y el informe de la Policía Local indican que la tapa se encontraba en deficiente estado de conservación, dado que se encontraba levantada del suelo y fuera de su localización adecuada. También ha de indicarse que solventando la inicial confusión sobre cual era la tapa, aquí ha acreditado por la prueba dicha que la tapa es la correspondiente a la acometida del agua potable de la Comunidad de Propietarios.

Acreditados los hechos la cuestión central del presente recurso, que aquí se plantea de falta de responsabilidad patrimonial ya fue objeto de discusión en el procedimiento abreviado nº 328/2004, Sentencia de 14 de febrero de 2005 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Zaragoza en la que se concluye que la responsabilidad es sólo del Ayuntamiento y ello al señalar:

"Aquí decir que a pesar de que el Ayuntamiento mantenga que al tratarse de una toma de agua, la responsabilidad es exclusiva de su propietario, dicha tesis no puede compartirse. La Ordenanza Técnica Reguladora del Texto Refundido de las Normas Particulares Sobre Tomas de Agua y Sistemas de Medición del Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua Potable del Ayuntamiento de Zaragoza, como señaló la defensa en juicio del Ayuntamiento señala que la acometida o toma de agua es de propiedad particular y corresponde al propietario su mantenimiento, conservación y responsabilidad por daños que pueda producir. Pero una cosa es la acometida o toma de agua que se regula en los arts. 2 y 3 de la Ordenanza mencionada y otra diferente la llave de registro que se regula en el art. 4 que según dicho precepto "... se ubicará en la arqueta exterior a la finca, según modelo oficial, situada en la acera. Esta llave permitirá cortar el suministro a través de la acometida y será manejada exclusivamente por el personal del Servicio Municipal correspondiente, sin que abonados, propietarios o terceras personas puedan manipularla. Cualquier actuación de la propiedad sobre la acometida requerirá autorización municipal previa." Es evidente que la tapa que faltaba y en cuyo hueco metió el pie la demandante era la correspondiente a esta última arqueta, y debe destacarse que así como el art. 2 contiene una exención de responsabilidad al Ayuntamiento sobre eventuales daños producidos por la acometida, nada se dice en el art. 4 sobre la arqueta.

Por otro lado es evidente que la tapa de la arqueta se sitúa en la acera y por tanto se trata de una vía pública cuya conservación y mantenimiento corresponde al Ayuntamiento, sin perjuicio de que por la Administración Municipal se considere conveniente repetir contra quien considere responsable de la inexistencia de la tapa de la arqueta. (...)

No plantea tampoco cuestión alguna que el evento dañoso sucedió como consecuencia de un defectuoso funcionamiento de la Administración, pues acreditado como ha quedado que la caída se produjo por tropezar con el hueco dejado por la rotura de la tapa de una arqueta de una toma de agua de un edificio existente en la acera. No se ha negado por la demandada que se tratara de una vía pública dependiente del Ayuntamiento, sí que se discutió en incluso de adujo la falta de legitimación pasiva, la responsabilidad sobre el mantenimiento y conservación de la arqueta, al pertenecer a la propiedad de la finca a la que da servicio. Pues bien, a lo dicho más arriba añadir, que no puede olvidarse que la rejilla se ubica en la acera y por tanto se trata de un lugar en que el Ayuntamiento tiene obligación de mantener la vía pública urbana en perfecto estado, que le viene impuesta por lo dispuesto en el art. 25.2.d) de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local y ello sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra quien sea propietaria de la acometida de agua, para el caso de que exista un incumplimiento de sus obligaciones en el uso del suelo y subsuelo municipal.

Por otra parte no consta elemento alguno que permita entender que se ha producido una ruptura del nexo causal, por lo que no queda sino concluir que existe la responsabilidad reclamada.

La situación que aquí se analiza es la misma que fue objeto de consideración por el Juzgado nº 3, con doctrina enteramente aplicable al caso, por lo que procede la condena exclusiva al Ayuntamiento de Zaragoza.

QUINTO: *Eso sí y como en la mayor parte de las ocasiones es evidente que la caída no se produjo exclusivamente por las condiciones de la acera. No fue inevitable la caída. La actora vive en la zona y la conocía perfectamente, la acera y la falta de correcto mantenimiento de la misma. Era de día y no concurría ninguna circunstancia que le impidiese poner cuidado en su marcha pues la colocación de la tapa era perfectamente visible. No puso por tanto toda la diligencia necesaria y su despiste o negligencia también fue concausa del accidente, máxime cuando comenzaba a llover.*

En casos como el presente la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias entre otras muchas, de 10 y 17 de Febrero y 14 de Septiembre de 1989 -Ar. 1101, 1185 y 6571-) tiene declarado que

"aunque es cierto que la doctrina jurisprudencial exige que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público -en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto-, la nota de exclusividad no obstante debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuesto dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los anormales el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características concretas del supuesto examinado" (en igual sentido y en supuestos análogos al presente, SSTS de 7 de Octubre de 1989, 30 de Octubre de 1990, 12 de Junio de 1991 y 28 de enero de 1993).

Dadas las circunstancias del caso y en atención a las dos concausas que han dado lugar a la producción del evento dañoso que aquí se analiza, este Juzgador estima prudencialmente que la Administración deberá hacerse responsable del 50 % de los daños y perjuicios ocasionados, porcentaje que se fija al tener en cuenta que dadas las circunstancias del accidente, la actuación de la recurrente ha contribuido en régimen de igualdad a la producción del daño, no evitando la caída que pudiera no haberse producido si hubiera caminado con más cuidado.

SEXTO: Los días de baja y las secuelas no son coincidentes en las dos periciales (la llevada a cabo por la Doctora Mir y el perito judicial Sr. Alvarez) y por ello ha de aplicarse con preferencia la pericial judicial, dada la independencia de su juicio y la determinación de los días de curación allí establecidos. Además y para establecer la concreta indemnización se habla en la prueba pericial judicial de estado previo de artrosis agravada por el traumatismo, que es la situación de la actora, desechando la fractura con acuñaamiento e incrementando la puntuación sobre la limitación de movilidad.

La cuantía como en todas las ocasiones que es fijada por este Juzgador debe de ser la dispuesta en el baremo de la Resolución de 9 de marzo de 2004 de la Dirección General de Seguros (BOE 6 de abril) por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, que resultarán de aplicar durante 2004 el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, contenida en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, Texto Refundido aprobado por Decreto 632/1968, de 21 de marzo. Esto es 67 días de baja con impedimento a 45,81 euros, del 8 de diciembre de 2004 al 12 de febrero de 2005, colocación del corsé (3.069,27 euros) y 132 días sin impedimento a 24,67 euros hasta el 24 de junio de 2005 (3.256,44 euros). 15 puntos funcionales a 786,97 euros punto (11.804,55 euros). Sin factor de corrección dado que no se acredita perjuicio económico y

sin que quepa indemnizar separadamente por una incapacidad temporal que se indemniza por las secuelas ya vistas.

Señalar que la aplicación del baremo de la Ley 30/95 es un método objetivo, permitido por el art. 141.2 de la Ley 30/92 que no lo excluye y que permite también en este campo una seguridad jurídica, de ahí que sea aplicado con normalidad por este Juzgador.

Total 18.126,26 euros cuyo 50 % es 9.063,13 euros cantidad que de conformidad a lo dispuesto en el art. 141.3 de la Ley 30/92 no devenga intereses, sino que debe ser actualizada desde el momento del daño con el índice de precios al consumo hasta la fecha de esta Sentencia en relación al Ayuntamiento y que genera el interés del art. 20 de la Ley del Contrato de Seguro respecto a la Compañía de Seguros.

SEPTIMO: De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

III. FALLO.

**ESTIMAR PARCIALMENTE EL PRESENTE RECURSO N° 51/2007,
INTERPUESTO POR EL PROCURADOR EN NOMBRE
Y REPRESENTACIÓN DE Y EN
CONSECUENCIA:**

**PRIMERO: ABSOLVER DE LOS PEDIMENTOS DE LA DEMANDA A LA
COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA .**

**SEGUNDO: DECLARAR NO SER CONFORME LA DESESTIMACIÓN
PRESUNTA DEL ACTO RECURRIDO, CONDENANDO AL AYUNTAMIENTO Y A LA
COMPAÑÍA DE SEGUROS AL PAGO DE 9.063,13 EUROS MÁS LOS
INTERESES INDICADOS.**

**TERCERO: NO HACER EXPRESA IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS DEL
PRESENTE RECURSO.**

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los QUINCE DÍAS siguientes a su notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Notifíquese esta Sentencia a las partes personadas, incorpórese al Libro de Sentencias de este Juzgado y llévase testimonio a los autos principales.

Una vez firme, COMUNÍQUESE ESTA SENTENCIA en el plazo de DIEZ DÍAS al órgano que realizó la actividad objeto del recurso, para que el citado órgano:

1. Acuse recibo de la comunicación, en idéntico plazo de DIEZ DÍAS desde su recepción, indicando a este Juzgado, el órgano responsable del cumplimiento del fallo de la Sentencia.
2. Lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento del fallo de la Sentencia.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n°1 de Zaragoza.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que fue la anterior Sentencia por el Juez que la suscribe, estando celebrando Audiencia Pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Secretario, doy fe.