



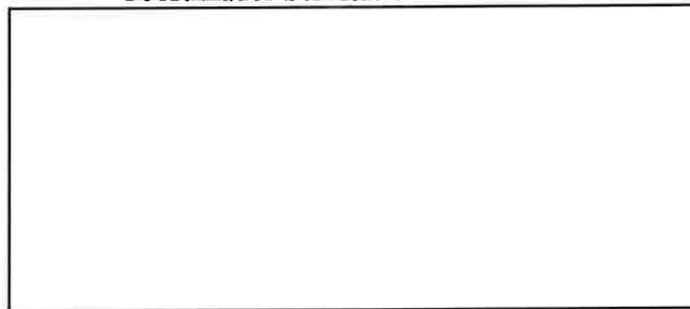
Ayuntamiento de Ponferrada

Control y Disciplina Urbanística

Adjunto se acompaña copia de la sentencia, de fecha 16 de marzo de 2022 dictada por el Juzgado Contencioso-Administrativo Núm. 1 de León, en el Procedimiento Abreviado 328/2021, estimando en parte el recurso interpuesto por D. [REDACTED], sobre responsabilidad patrimonial.

Ponferrada, a 21 de marzo de 2022

Coordinador Servicio Jurídico



20

JGL 24/03/22

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
LEON**

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: N11600

AVD./ INGENIERO SAENZ DE MIERA N° 6

Equipo/usuario: APM

N.I.G: 24089 45 3 2021 0000937

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000328 /2021 /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D^a:

Abogado:

Contra AYUNTAMIENTO DE PONFERRADA, AQUONA GESTION DE AGUAS DE CASTILLA SAU , MAPFRE ESPAÑA
COMPANIA DE SEGUROS Y REASEGUROS SA

Abogada:

Procuradoras D^a

Procedimiento Abreviado N° 328/2021

La Ilma. Sra. doña **MARÍA ANTONIA DÍEZ GARCÍA**, Magistrada-Juez Titular, ejerciendo funciones jurisdiccionales de sustitución en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de la Ciudad de León y su Partido Judicial, en virtud del Poder que le confiere la **CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA** y en nombre de Su Majestad **EL REY**, ha dictado la presente:

**SENTENCIA N°
50/2022**

En la Ciudad de León, a dieciséis de marzo de 2022.

En el recurso contencioso administrativo seguido ante este Juzgado por los trámites del procedimiento abreviado con el núm. 328/2021, entre:

PARTE ACTORA

D^a.

Letrado: D.

PARTE DEMANDADA

Excmo. Ayuntamiento de Ponferrada.

Procuradora: D^a. [REDACTED]

Letrada: D^a. [REDACTED]

AQUONA GESTIÓN DE AGUAS DE CASTILLA S.A.U.

Procuradora: D^a. [REDACTED]

Letrado: D. [REDACTED]

MAPFRE COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

Procuradora: D. [REDACTED]

Letrado: D. [REDACTED]

ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS OBJETO DE RECURSO

Decreto, de fecha 30 de septiembre de 2021, notificado en fecha 04 de octubre de 2021, emitido por el Excmo. Ayuntamiento de Ponferrada en el Expediente de Reclamación Patrimonial 51/RP/19, por el que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D^a [REDACTED]

CUANTIA: 19.659,30 euros.

PRETENSIÓN DE LA ACTORA

Que se dicte sentencia por la que: estimando el recurso: se declare nulo el decreto impugnado y, en consecuencia, se condene al Excmo. Ayuntamiento de Ponferrada y a la empresa AQUONA GESTIÓN DE AGUAS DE CASTILLA S.A.U., a que abonen conjunta y solidariamente a Dña. [REDACTED] en la cantidad de DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE EUROS CON TREINTA CÉNTIMOS (19.659,30.-€), más los intereses devengados desde la interposición de la demanda, con expresa

imposición de las costas causadas de oponerse a la presente demanda.

Recayendo la presente en base a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El letrado indicado, en la representación que ostenta de la parte recurrente, presentó con fecha 02 de diciembre de 2021, demanda contencioso-administrativa, que correspondió por turno de reparto a este Juzgado, contra la actuación administrativa reseñada en el encabezamiento, en la que -tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que consideró aplicables-, concluyó solicitando la estimación de sus pretensiones, en los términos expresados.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó sustanciarlo por el cauce del procedimiento abreviado, reclamar el expediente administrativo y señalar día y hora para la celebración de la vista, que se desarrolló con el resultado que consta en el soporte audiovisual que contiene la grabación del juicio, en el que la parte actora ratificó su demanda y la Administración demandada interesó su desestimación considerando que no niegan los daños pero que la responsabilidad es de la empresa que se encarga del mantenimiento, la compañía asegurado se adhiere a lo manifestado por la letrada de la administración demandada y AQUONA GESTIÓN DE AGUAS considera que también es responsable el Ayuntamiento demandado que tiene la vigilancia y solicita la estimación parcial de la demanda señalando que la responsabilidad es de ambas entidades demandadas al cincuenta por ciento discutiendo también el importe de las cantidades reclamadas, practicándose las pruebas propuestas y admitidas en dicho acto.

A los que son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso y pretensiones de las partes.

Es objeto de este recurso el Decreto, de fecha 30 de septiembre de 2021, notificado en fecha 04 de octubre de 2021, emitido por el Excmo. Ayuntamiento de Ponferrada en el Expediente de Reclamación Patrimonial 51/RP/19, por el que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D^a [REDACTED]

La parte recurrente pide que se estime el recurso y se condene tanto al Ayuntamiento de Ponferrada como a la empresa AQUONA GESTIÓN DE AGUAS DE CASTILLA S.A.U., ya que considera que ambas deben responder con carácter solidario, al no ser posible discernir un concreto porcentaje de responsabilidad, ya que, de no haber mediado alguna de las dos causas (falta de conservación en la infraestructura del servicio municipal de aguas, y falta de señalización que advirtiese del peligro de transitar por la acera de la C/ [REDACTED], las consecuencias lesivas y dañosas no se habrían producido y solicita que declare la responsabilidad solidaria de ambas entidades frente a la perjudicada. El 18 de septiembre de 2019 la hoy recurrente tuvo un accidente por caída en la vía pública al pisar la tapa metálica de una arqueta de registro de la red de saneamiento municipal, que se encontraba deteriorada, sin señalización alguna y que venció a su pie, provocando que la Sra. [REDACTED] introdujera su pierna izquierda en el hueco de la referida arqueta cayendo, ocasionándole daños y lesiones físicas. Solicita ser indemnizada por las lesiones sufridas a causa del anormal funcionamiento del servicio público, por la falta de mantenimiento de la vía pública o, en su caso, por falta de señalización de los peligros existentes. A los efectos de cuantificar económicamente las lesiones y poder establecer el importe concreto de la indemnización que se reclama, se remite al informe pericial del Dr. [REDACTED] especialista en traumatología y ortopedia del [REDACTED]

Ponferrada, aplicándose en base a dicho informe el baremo actualizado para indemnizaciones por accidente de tráfico para el año 2019 y sumando a esa cantidad el importe correspondiente a los daños materiales ocasionados, consistentes en el importe de las facturas abonadas por gastos médicos, farmacéuticos y otros, que supone un total de DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE EUROS Y TREINTA CÉNTIMOS (19.659,30-€).

Por su parte, la administración demandada pide la desestimación del recurso al considerar que no se puede atribuir al Ayuntamiento de Ponferrada las responsabilidades por los daños reclamados, puesto que la gestión del servicio municipal de agua y saneamiento en este término municipal abarca el mantenimiento y conservación de las alcantarillas responsable de los daños causados, por lo que considera que es responsable del servicio la concesionaria AQUONA, en virtud del contrato de 28 de abril de 1997 firmado con la concesionaria. A dicha petición se adhiere la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Ponferrada.

La concesionaria del servicio AQUONA solicita la estimación parcial de la demanda, ya que la responsabilidad debe ser al cincuenta por ciento entre el Ayuntamiento, que tiene la vigilancia, y la concesionaria que tiene el mantenimiento y conservación del servicio. Además, impugna la cantidad reclamada, en primer lugar respecto de los días reclamados, dice que son de perjuicio básico porque no se acredita que la recurrente trabajase ni hubiese tenido ningún tipo de baja médica, además señala que se le recomienda reposo relativo, no absoluto, además se habla de hematoma, no de rotura ni impedimento para la realización de las labores diarias. Discute también las secuelas y señala que pide 10 puntos de secuelas pero que su propio perito valora las secuelas en seis puntos, dice que el informe de alta habla sólo de algias en pierna izquierda que sólo pueden ser valoradas con un punto de secuelas. Finalmente, en cuanto a las facturas reclamadas que AQUONA impugna: dos facturas de 100 euros (informe), considera que tampoco son reclamables las cantidades de taxi.

SEGUNDO.- Análisis de la prueba practicada.

Para un mejor enjuiciamiento del presente recurso se ha de tener en cuenta los siguientes hechos que se consideran probados, según se deduce de la documentación aportada, la obrante en el expediente administrativo y la testifical practicada:

Consta acreditado que el día 18 de septiembre de 2019 la hoy recurrente tuvo un accidente por caída en la vía pública en la barriada de Cuatrovientos de Ponferrada, al pisar la tapa metálica de una arqueta de registro de la red de saneamiento municipal, situada en la acera de la C/ [REDACTED] a la altura del [REDACTED] que se encontraba deteriorada, sin señalización alguna y que venció a su pie, provocando que la Sra. [REDACTED] introdujera su pierna izquierda en el hueco de la referida arqueta cayendo, ocasionándole daños y lesiones físicas respecto de las cuales fue dada de alta médica en fecha de 27 de abril de 2020 con secuelas residuales, consistentes principalmente en algias en la referida pierna, conforme se desprende del informe médico que se adjunta con la demanda. En el atestado obrante en autos se pone de manifiesto que *la recurrente, tropieza con una arqueta y es trasladada al Hospital por el 112, pisó encima de la arqueta y cayó en el suelo.* Adjunta también una foto de la arqueta rota. Todo ello tuvo lugar el día 18 de septiembre de 2019 a las 14.23 horas. Es atendida en Urgencias el mismo día a las 18.53 horas. En el parte de urgencias, además de poder acreditar la edad de la recurrente [REDACTED] en el momento de la caída, se recoge: *“Paciente acude por gonalgia izquierda con signos inflamatorios debido a una caída que ocurrió hace cinco horas (...) el dolor es continuo (...) limitación funcional. Rodilla izquierda con inflamación importante, con posible hematoma subrotuliano de 10 cms. de diámetro. Leve limitación de la flexión (...). Signos tróficos de insuficiencia venosa crónica”.* En la prueba de RX realizada ese mismo día se comprueba que *No se observan signos de fractura. Se observa hematoma en región anterior de la pierna izquierda. (...) Traumatología recomienda vendaje comprensivo de la rodilla izquierda para favorecer la absorción del hematoma y abundante frío local durante 48 horas con antiinflamatorios. Diagnóstico:*

Gonalgia postraumática. Hematoma anterior pierna izquierda. Recomendaciones: Reposo relativo. La recurrente vuelve a acudir a Urgencias el día 20 de septiembre de 2019 porque persiste el hematoma y por picor local. En el parte se recoge *Extremidades MII hematoma de 10X10 en 173 proximal y cara antero-lateral con esquinosis en muslo distal. Signos de insuficiencia venosa crónica. Diagnóstico: Hematoma pierna izquierda, gonalgia postraumática.*

Por escrito de fecha 12 de noviembre de 2019, la Sra. [REDACTED] informó al Ayuntamiento de Ponferrada, de su voluntad formular reclamación administrativa por responsabilidad patrimonial frente al mismo en el momento en que se produjera la sanidad de las lesiones sufridas y se emitiera informe médico de posibles secuelas residuales a los efectos de fijar el importe indemnizatorio objeto de la pretendida reclamación, poniéndose a disposición del referido Ayuntamiento a los efectos de control y seguimiento de las lesiones sufridas, por si fuera de su interés. Como consecuencia de ello, el Ayuntamiento de Ponferrada incoó el expediente número [REDACTED]

En marzo de 2020 realiza la revisión médica de la recurrente el doctor don [REDACTED] quien en la exploración advierte: *Hematoma consolidado en región superior pretibial izquierda de 6 centímetros de diámetro por tres de profundidad, confirmado con ecodoppler. Hematoma difuso de muslo y pierna. Tratamiento: media elástica de compresión normal, voltaren. Revisión en un mes.* El 27 de abril de 2020 el doctor don [REDACTED] recoge en su informe: *Fue vista por un cirujano vascular, aseverando el diagnóstico de hematoma. Diagnóstico: Hematoma en 1/3 proximal tibial izquierdo. Esguince grado II y III del LLI de rodilla izquierda.* El 18 de febrero de 2020 acude por dolor en rodilla y pierna y se le pone una infiltración y se le ordena acudir a los dos meses, el 27 de abril de 2020 el mismo doctor afirma que ha mejorado y señala que hay estabilización de las lesiones por lo que es dada de alta con secuelas de algias en pierna izquierda.

En su escrito de reclamación la Sra. [REDACTED] manifestó que las lesiones tardaron en curarse 222 días de los cuales y que estuvo imposibilitada para

su ocupación habitual durante los primeros 45 días y los siguientes 177 días restantes hasta la fecha de Alta Médica, tuvo limitada su movilidad necesitando muletas para la deambulacion y destacó también que al ser dada de alta de las lesiones sufridas le han sido reconocidas la existencia de secuelas residuales consistentes en algias en pierna izquierda. Asimismo, señaló que durante el periodo de curación la Sra. [REDACTED] tuvo gastos directamente relacionados con el accidente (facturas de fármacos, ortopedia, tratamiento médico y fisioterapéutico, transporte, etc.), haciendo la misma el siguiente desglose:* SANIDAD: 222 días de periodo de curación (18.09.19 hasta 27.04.20): 8.988,30 € - 45 días sin estancia hospitalaria, en que se le recomendó reposo absoluto, la cantidad de 3.492,45 €; a razón de 77,61.-€/día - 177 días restantes, en que se le recomendó reposo relativo y uso de muletas, la cantidad de 5.495,85 €, a razón de 31,05.-€/día.* SECUELAS RESIDUALES: ALGIAS EN PIERNA IZQUIERDA: 9.821,00 €, que fijó ponderadamente en 10 puntos de baremación, a razón de 98,21€/punto. * DAÑOS MATERIALES: 850,00 € 1- Facturas farmacia: 100,00.-€ 2- Factura de Ortopedia (muletas) 150,00.-€ 3- Facturas por actuaciones médicas: 500,00.-€ 4- Otros gastos (taxi, etc.) 100,00.-€ Por lo que el quantum indemnizatorio total reclamado es de 19.659,30.-€, cuyo importe constituyó el objeto de la Reclamación Patrimonial Previa.

En dicha petición se observan ciertos errores respecto del informe pericial aportado a los autos por la propia recurrente del doctor [REDACTED], en él se pone de manifiesto lo siguiente: Que entiende que el tiempo de curación fueron 223 días del 18 de septiembre de 2019 al 27 de abril de 2020 de los cuales considera que 138 fueron de perjuicio moderado y 85 de perjuicio personal básico. En dicho informe se establecen 6 puntos de secuelas 3 por los dolores en la rodilla y los otros tres por perjuicio estético explicando que el día que vio a la recurrente observó una masa visible dura de unos 12 cms. de diámetro en la parte anterior del 1/3 proximal de la pierna izquierda, destacando que se encontraba en un lugar visible que provoca atracción de la mirada. El doctor don [REDACTED] realizó su informe el 23 de

diciembre de 2021 y manifestó en el acto del juicio que solo la vio esa vez afirmando que sus lesiones eran compatibles con el accidente, edad, compleción y estado físico destando que es razonable el periodo de recuperación de 223 días.

Con fecha de 03 de diciembre de 2020 el Ayuntamiento emitió Decreto de Alcaldía, por el que acordaba admitir a trámite la reclamación previa formulada por la Sra. [REDACTED]. Con fecha de 30 de septiembre de 2021, el Excmo. Ayuntamiento de Ponferrada dictó Decreto desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D^a [REDACTED], poniendo con ello fin al referido expediente administrativo, señalando que existía un contrato, suscrito entre el AYUNTAMIENTO DE PONFERRADA y la empresa AQUONA, GESTION DE AGUAS DE CASTILLA S.A.U. de fecha 28 de abril de 1997, por el que se le adjudica a dicha empresa el servicio de abastecimiento y saneamiento, manteniendo el Ayuntamiento que, en aplicación de dicho contrato, *“el mantenimiento y conservación de la infraestructura adscrita al servicio corresponderá al concesionario, quien velará por su correcto funcionamiento y tomará las medidas oportunas para que siempre se encuentre en las debidas condiciones de uso”*. Y considerando el Ayuntamiento que la arqueta donde se produjo el siniestro *“corresponde a un sumidero”* que es parte integrante de la infraestructura adscrita al servicio, cuyo mantenimiento corresponde a la empresa AQUONA, única responsable del mismo. En dicha resolución también se hace constar que la empresa concesionaria AQUONA, a quien se dio audiencia en el expediente administrativo, al igual que a la aseguradora, no se reconocía responsable de los daños reclamados, alegando que *“la responsabilidad por los daños le es ajena en cuanto que no puede alegar la Administración causa de exoneración alguna de la responsabilidad, independientemente de que el objeto que hubiera producido el daño se ubique en el recinto donde se explota la concesión del servicio público”*, por lo que considera que la responsabilidad

de los daños reclamados corresponde al Ayuntamiento, sin pronunciamiento con relación al importe indemnizatorio reclamado.

Frente a dicha resolución municipal se interpuso por la parte recurrente el presente recurso contencioso-administrativo frente al Ayuntamiento y la empresa concesionaria AQUONA.

TERCERO.- Normativa y jurisprudencia aplicable.

Examinadas las pretensiones de las partes, entrando en el fondo del asunto, el art. artículo 54 de la Ley 7 de 1985, de 2 de abril, de Bases del régimen local establece que: "*Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa.*" Esa legislación general de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas está constituida por el artículo 32 de la Ley 40/2015, que a su vez desarrolla el art. 106 de la C.E, que consagra la responsabilidad patrimonial de la Administración.

El art. 32 de la Ley 40/2015, establece que "Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.... En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

De acuerdo con los citados preceptos y con la Jurisprudencia que los interpreta, para que los particulares puedan ser indemnizados por la Administración, se vienen exigiendo la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) la efectiva realidad del daño y perjuicio, evaluable económicamente individualizado, en relación a una persona o grupo de personas;

b) que el daño o lesión patrimonial sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, el nexo causal,

c) ausencia de fuerza mayor, y

d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta;

e) que la reclamación se efectúe en el plazo de un año desde que se produce el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse el efecto lesivo conforme al art. 142.5 de la Ley 30/1992.

Es también doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que dicha responsabilidad patrimonial es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque, según afirma la Jurisprudencia en sentencias del TS de 18 de abril y 12 de julio de 2007, entre otras, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, debiendo identificarse el servicio público a los fines del artículo 106.2 de la Constitución con toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso con la omisión o pasividad, con resultado lesivo, cuando la Administración tiene el concreto deber de obrar o comportarse de determinado modo. Ahora bien, la STS de 17 de abril de 2007 ha señalado que "Sobre la existencia de nexo causal con el funcionamiento del servicio, la jurisprudencia viene modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, rechazando que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir, así señala la sentencia de 14 de octubre de 2003 que: "Como tiene declarado esta Sala y Sección, en sentencias de 30 de septiembre del corriente, de 13 de septiembre de 2002 y en los reiterados



pronunciamientos de este Tribunal Supremo, que la anterior cita como la Sentencia, de 5 de junio de 1998 (recurso 1662/94), la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas, convertida a éstas, en aseguradoras universales de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento Jurídico. Y, en la sentencia de 13 de noviembre de 1997 , también afirmamos que "Aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la Jurisprudencia de esta Sala, como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración, en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla". En el mismo sentido las sentencias de 19 de septiembre de 2002 y 20 de junio de 2003, 7 de febrero y 6 de marzo de 1998, refiriendo estas últimas que no resulta tal responsabilidad de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, por el hecho de que la Administración ejerza competencias en la ordenación de un determinado sector o sea necesaria su autorización. Y en relación con supuestos de inactividad de la Administración, no resulta exigible a la Administración una conducta exorbitante, siendo una razonable utilización de los medios disponibles en garantía de los riesgos relacionados con el servicio, como se desprende de la sentencia de 20 de junio de 2003 , lo que en términos de prevención y desarrollo del servicio y sus infraestructuras se traduce en una prestación razonable y adecuada a las circunstancias como el tiempo, lugar, desarrollo de la actividad, estado de la técnica, capacidad

de acceso, distribución de recursos, en definitiva lo que se viene considerando un funcionamiento estándar del servicio.

Ha de tenerse en cuenta que corresponde a los Ayuntamientos el deber de conservar en buen estado las vías, dado que se atribuye a su competencia la seguridad en lugares públicos, ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas así como la pavimentación de las vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales conforme al art. 25.2 a), b) y d) de la Ley Bases Régimen local, de modo que corresponde al Ayuntamiento demandado vigilar el estado de conservación y de señalización en sus calles, por lo que correspondiéndole al Ayuntamiento demandado los deberes de mantenimiento y de vigilancia en la vía pública y la señalización de los obstáculos que pudieran existir en la misma, la presencia de tales desperfectos, son elementos que configuran sin dificultad un título de imputación suficiente para atribuir el resultado dañoso a la Administración demandada.

De conformidad con lo señalado en el artículo 217 LEC, es la parte actora la que debe probar las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como la relación de causalidad.

Asimismo, la STS de 6 de noviembre de 1999 sostiene que "Debe, pues, concluirse que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá, entonces, deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable".

CUARTO.- Resolución de las cuestiones litigiosas: responsabilidad y cuantía de los daños y perjuicios.

Partiendo del marco normativo señalado, y por lo que respecta a la responsabilidad de la Administración cuando existe un intermediario como

es el concesionario del servicio público, la Jurisprudencia no es unánime, pudiendo sintetizar las posiciones jurisprudenciales del siguiente modo, tal y como hace la Sentencia de 11 de Julio de 2019, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n. ° 1 de Toledo.

1.- Tesis que propugna la responsabilidad directa de la Administración sobre los servicios concedidos.

Parte de una interpretación conforme al Artículo 106.2 Constitución Española del sistema general de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de los servicios públicos, sean gestionados en régimen directo o indirecto.

Señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sección 1.ª, de 1 de Diciembre de 2014 que "... Ahora bien, la cuestión decisiva es que, en el caso, no estamos ante un contrato de ejecución de obras o de suministro en los que el daño deriva de una orden de la Administración o de los vicios de un proyecto, o como consecuencia de operaciones de ejecución de un contrato de obras, sino que estamos ante un servicio público referido al ciclo integral del agua cuya gestión es objeto de contrato a tercero, lo que supone la gestión indirecta del servicio, si bien la titularidad sigue siendo de la propia Administración lo que, a su vez, conlleva que siga siendo esta la responsable frente a terceros ajenos a la gestión indirecta del servicio. Dicho en otras palabras es la Administración titular del servicio, que gestiona un tercero, la obligada a responder frente a particulares por los daños en el funcionamiento del servicio, al margen de que los daños sean consecuencia de una orden de la propia Administración o de la propia actuación del concesionario del servicio, tratándose de una responsabilidad culpa "in vigilando" y como consecuencia de daños de un servicio de titularidad municipal que ha decidido que gestione un tercero pero que, en principio, tenía que gestionar el propio Ayuntamiento. La responsabilidad patrimonial de la Administración viene configurada en los artículos 106.2 de la Constitución y 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo común 30/92, de 26 de noviembre, como una responsabilidad directa y objetiva, que obliga a la

primera a indemnizar toda lesión que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes o derechos, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

No es preciso, pues, como exige para la responsabilidad entre particulares el artículo 1.902 del Código Civil, que concurra cualquier género de culpa o negligencia en la actuación de la Administración, sino que es suficiente que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. La responsabilidad pasa así a reposar sobre un principio abstracto de garantía de los patrimonios, dejando de ser una sanción por un comportamiento inadecuado para convertirse en un mecanismo objetivo de reparación, que se pone en funcionamiento sólo si, y en la medida en que, se ha producido una lesión patrimonial. No siendo precisa la ilicitud, el dolo y la culpa o negligencia de la Administración, los requisitos quedan limitados a la existencia de daño y la relación de causa a efecto entre éste y el funcionamiento de los servicios públicos. De esta manera, lo que se pretende es que la colectividad, representada por la Administración, asuma la reparación de los daños individualizados que produzca el funcionamiento de los servicios públicos, por constituir cargas imputables al coste del mismo en justa correspondencia a los beneficios generales que dichas servicios aportan a la comunidad (SSTS, Sala 3ª entre otras muchas, de 12 de septiembre , 17 de junio , 10 de mayo , 19 de abril , 8 y 7 de marzo , 22 , 21 , 15 y 7 de febrero , 30 y 25 de enero de 2006 , de 15 noviembre 1979 , de 26 febrero 1982 , 2 noviembre 1983 y 24 octubre 1984 entre otras)."

Los partidarios de esta tesis concluyen que, sin perjuicio de las relaciones internas que pudieran existir entre las partes, conforme a la ley y al contrato, en cuanto a la indudable obligación que tiene el concesionario de indemnizar los daños y perjuicios que no sean imputables a la Administración, los daños que sean consecuencia del funcionamiento de un servicio público deben ser asumidos por la Administración.

2.- Tesis limitativa de la obligación de resarcir daños y perjuicios de la Administración en el caso de gestión indirecta de servicios públicos mediante concesión.

La Jurisprudencia partidaria de esta interpretación parte de la legalidad estricta.

A estos efectos, resulta destacable la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2.ª, de 22 de Abril de 2009, que reproduce la postura mantenida en una anterior Sentencia de la Sección 1.ª, de 5 de Mayo de 2005, en la que tras el analizar el devenir de la responsabilidad en las modalidades indirectas de gestión de servicios públicos, afirma, al examinar el reparto de responsabilidades que "...Es este un caso claro de lo que la doctrina ha denominado "huida del derecho administrativo" derivada de fórmulas de privatización de lo público, en este caso mediante técnicas concesionales, y que, siendo más o menos discutibles desde una perspectiva política o de oportunidad, perspectiva que no nos corresponde a nosotros valorar, puede presentar en lo relativo al régimen de responsabilidad, a nuestro juicio, un problema claro de compatibilidad constitucional con el art. 106.2 CE, pues es razonable preguntarse si resulta lícito, a la vista de dicha cláusula constitucional de responsabilidad objetiva en el ámbito del servicio público, el que, por medio de fórmulas concesionales, no sólo la Administración quede al margen de su responsabilidad, sino incluso que la responsabilidad quede sujeta a criterios de Derecho privado, menos garantistas para el particular dañado. De hecho, tantas dudas plantea esta pretensión legal de eximir a la Administración de responsabilidad, que la idea de imputar en todo caso la responsabilidad directa a la Administración aun cuando actúe un contratista, (idea que luce en el fundamento jurídico segundo de la sentencia apelada), se aprecia también, aunque con más profusión argumentativa, en alguna sentencia del Tribunal Supremo (así, sentencias de 1 de abril de 1985, 19 de mayo de 1987 de 9 de mayo de 1989) y dictámenes del Consejo de Estado (dictámenes 3991/1998, de 26 de noviembre, 3059/2000, de 23 de noviembre, 3622/2000, de 21 de diciembre)"Ahora bien, aunque como ya se ha podido intuir nosotros compartimos estas reflexiones desde un punto de vista de justicia material, desde el punto de vista de determinados principios generales (art. 1256 Cc) y desde el punto de vista de la cláusula del art.

106.2 CE, sin embargo creemos que tal interpretación, formulada de modo tan amplio, es contraria al tenor del art. 97.1 Y 2 del T.R. de la Ley de Contratos, cosa que no puede ser simplemente ignorada, pues dicho precepto no permite despachar la cuestión de a quién corresponde la responsabilidad sobre el simple argumento de que la Administración no puede desvincularse de la responsabilidad por el hecho de haber concedido el servicio; pues precisamente este precepto afirma, explícitamente, lo contrario. Cosa diferente es que pueda considerarse dicho artículo contrario a la cláusula del art. 106.2 CE, como esta Sala está inclinada a pensar, por razones que ya se han apuntado; pero ello debería conducir en su caso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad prevista en el art. 163 CE, pero no a la simple relegación del precepto.

Ahora bien, llegados a este punto, consideramos que en el supuesto de autos no resulta necesario apurar el examen de constitucionalidad de los preceptos en juego, y ello porque las circunstancias del caso permiten, sin necesidad de cuestionar el precepto mencionado, rechazar la pretensión del apelante y confirmar la sentencia de instancia.

En efecto, hemos de retomar ahora la reflexión que más arriba expusimos relativa a la función de guía y tutela que la ley impone a la Administración, respecto del usuario dañado, y que, incluso en su versión menos protectora -la de la Ley de Contratos- exige que al menos la Administración se pronuncie expresamente acerca de a quién le es imputable la responsabilidad y por tanto cuál es la acción que corresponde ejercer al afectado. Pues bien, desde este punto de vista, resulta por completo inaceptable que la Administración pretenda ahora, en vía judicial, desviar la responsabilidad a la concesionaria cuando, presentada la reclamación por el particular, se abstuvo absolutamente de cumplir con esa obligación mínima - pero capital para que el particular conozca cómo debe actuar-, guardando silencio y dejando a los perjudicados sin la respuesta que la Ley le obliga a dar respecto de quién sea el responsable. En estas condiciones, resulta inaceptable la pretensión tardía de la Administración de eludir la responsabilidad, y su pretensión de que ahora, cinco años después del fallecimiento, deban los reclamantes iniciar una

reclamación civil contra el concesionario , cuando la Administración guardó silencio cuando no sólo podía, sino que estaba obligada a hablar. Aún aceptando el marco que plantea el art. 97 de la Ley de Contratos , es innegable que la Administración, titular del servicio, mantiene una posición de preeminencia y dominio sobre la situación concesional que le confiere ciertos derechos y potestades, pero también la sujeta al cumplimiento de ciertas obligaciones, no sólo frente al concesionario , sino también frente a los usuarios, una de la cuales es la que venimos comentando, y sin cuyo estricto cumplimiento tampoco puede pretender beneficiarse de la exención de responsabilidad que, por razón de haber concedido el servicio, le reconoce la ley -sin perjuicio, lo decimos una vez más, de las dudas de constitucionalidad que tal exención pueda merecer."

La jurisprudencia que acoge la tesis que ahora se analiza ha venido considerando que en aquellos casos en que la Administración se limita a declinar su responsabilidad en los hechos, sin indicar al perjudicado a cuál de las partes contratantes corresponde responder por los daños causados, esta omisión por parte de la Administración constituye motivo suficiente para atribuir la responsabilidad por daños a la propia Administración, sin que pueda verse exonerada por el hecho de que la Ley atribuya, con carácter general, la obligación de indemnizar a la empresa contratista, pero por el contrario si la Administración dicta, previa audiencia de la empresa concesionaria o contratista, resolución imputándole expresamente la responsabilidad a dicha empresa, dicha resolución resulta amparada por la Ley de Contratos del Sector Público, exime a la Administración, bajo determinadas circunstancias, de asumir la responsabilidad frente al tercero.

Atendiendo a todo lo señalado, en este caso el Ayuntamiento dio audiencia al concesionario del servicio público, ulteriormente, dictó resolución desestimando la reclamación de responsabilidad patrimonial descartando su responsabilidad y determinando que la responsabilidad era del concesionario. Pues bien, dado que a lo largo del expediente se había puesto de manifiesto la existencia de esta concesionaria y el perjudicado optó por dirigir reclamación conjunta contra el AYUNTAMIENTO y contra

AQUONA, en este pleito es preciso ver cuál es el posible título de imputación respecto a cada uno de ellos y si pudiera haber algún tipo de responsabilidad individual o conjunta y solidaria, lo cual será examinado.

En este caso, como se ha reflejado en Fundamentos anteriores, la resolución expresa dictada exonera de responsabilidad a la Administración y determina que dicha responsabilidad incumbe a la concesionaria aunque no fija la indemnización correspondiente ni analiza la corrección de la cuantía que se reclama. Esa declaración de responsabilidad es discutida, pero no recurrida por la concesionaria.

Frente a dicha resolución, la recurrente podía reaccionar, en vía contenciosa, demandando solo a la Administración, o al Ayuntamiento y a la concesionaria, o bien demandar, en la vía civil, a AQUONA.

En cualquier caso, conviene precisar que la responsabilidad de la Administración contratante y del contratista de una obra o servicio público no sólo no es solidaria, sino que una y otra tienen diferente naturaleza jurídica e incluso procesal. En este sentido, la posible actividad lesiva del contratista, al no estar integrado en la organización administrativa, no es imputable a la Administración, tal como resulta del art. 196 de la Ley 9/2017. Así, el artículo citado establece que: *1 Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato. 2. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será esta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto en el contrato de obras, sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el redactor del proyecto de acuerdo con lo establecido en el artículo 315, o en el contrato de suministro de fabricación. 3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que este, oído el contratista, informe sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la*

acción. 4. La reclamación de aquellos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto.

Por lo tanto, es obligación del contratista indemnizar los daños causados a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato. De ello, solo se exceptúa el supuesto en que los daños y perjuicios se hayan ocasionado como establece el precepto citado, como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración o cuando son consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

La sentencia del TSJ de Castilla y León, Sala de lo Contencioso-administrativo de Valladolid nº 137/2016, de veintinueve de enero de dos mil dieciséis, dictada en el recurso de apelación 509/2015, con remisión a las sentencias de esa misma Sala, precisa, en relación con los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración con la intervención de contratistas que: *a) La doctrina sobre los criterios de imputación causal del daño y sobre valoración del comportamiento procedimental de la Administración ha sido recogida en la reciente STS de 30 de marzo de 2009 dictada en el recurso de casación 10680/04 , y reiterada en las SSTs de 11 de febrero y 14 de octubre de 2013 , señalando lo siguiente: "Interpretando aquellos preceptos, así como el artículo 121, apartado 2, de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 (BOE de 17 de diciembre), la jurisprudencia [sentencias de 20 de junio de 2006 (casación 1344/02 , FJ 4º); 22 de mayo de 2007 (casación 6510/03, FJ 3 º); y 16 de marzo de 2009 (casación 10236/04 , FJ 5º)] ha proclamado la regla general de responsabilidad del adjudicatario por los daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de la ejecución de un contrato de obras, debido a que su intervención rompe el nexo causal, exonerando a la Administración. Ahora bien, por excepción, teniendo en cuenta la titularidad administrativa de la operación y el fin público que trata de satisfacer, responde la Administración contratante cuando los daños deriven de manera inmediata y directa de sus órdenes o de los vicios del proyecto. En la noción de «órdenes» se ha de integrar el proyecto mismo, si los perjuicios causados son*

consecuencia de su naturaleza y alcance, y no de su forma de ejecución o de los defectos en su puesta en práctica [véanse las sentencias de 9 de mayo de 1995 (casación 527/93, FJ 5º); 11 de julio de 1995 (casación 303/93, FJ 5º); y 8 de julio de 2000 (casación 2731/96, FJ 4º)]

b) Hasta aquí la doctrina general sobre determinación de la responsabilidad en supuestos de intervención de contratistas, pero dicha sentencia añade otras relevantes consideraciones sobre la pasividad procedimental de la Administración pues continua diciendo que "Los indicados preceptos imponen a la Administración una estricta disciplina de procedimiento. Cabe que los perjudicados, conforme les autoriza el apartado 3 del artículo 98 de la Ley 13/1995 (y les autorizaba el último párrafo del artículo 134 del Reglamento General de Contratación), se dirijan al órgano de contratación para que, previa audiencia del contratista, se pronuncie sobre a quién (este último o la Administración misma) le toca responder de los daños, decisión susceptible de las impugnaciones administrativas y jurisdiccionales que procedan (artículo 107 de la Ley 30/1992, 106, apartado 1, de la Constitución, 1 y 25 de la Ley 29/1998). Si resuelve que la responsabilidad es del primero, el órgano de contratación dejará expedita la vía para que los perjudicados se dirijan contra él; en otro caso, seguirá el cauce establecido en el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (BOE de 4 de mayo), porque así lo dispone su artículo 1, apartado 3 [véase la sentencia de 22 de mayo de 2007, ya citada, FJ 3º].

Dado que el apartado 3 del artículo 98 de la Ley 13/1995 configura como una facultad la posibilidad de los terceros perjudicados de dirigirse al órgano de contratación para que se pronuncie sobre el sujeto responsable, cabe también que reclamen directamente a la Administración contratante al amparo de los artículos 106, apartado 2, de la Constitución y 139 de la Ley 30/1992. En esta tesitura, dicha Administración puede optar entre dos alternativas: considerar que concurren los requisitos para declarar la existencia de responsabilidad o estimar que están ausentes y que, por lo tanto, no procede

esa declaración; en la primera hipótesis pueden ofrecerse, a su vez, dos salidas posibles; a saber: entender que la responsabilidad corresponde al contratista o que, por darse los supuestos que contempla el apartado 2 del repetido artículo 98, sea ella misma quien tiene que hacer frente a la reparación. En este último caso así lo acordará y en el otro deberá reconducir a los interesados hacia el cauce adecuado, abriéndoles el camino para que hagan efectivo su derecho ante el adjudicatario responsable.

Desde luego, está fuera de lugar que, ante tal eventualidad, se limite a declarar su irresponsabilidad, cerrando a los perjudicados las puertas para actuar contra la empresa obligada a resarcirles. Así se lo impiden, no sólo el espíritu del artículo 98 de la Ley 13/1995, que quiere un previo pronunciamiento administrativo sobre la imputación del daño, cualquiera que sea el modo en que se suscite la cuestión, sino principios básicos de nuestro sistema administrativo en general, como los de buena fe y confianza legítima (artículo 3, apartado 1, de la Ley 30/1992), y de su procedimiento en particular, que obligan a impulsarlo de oficio y a poner en conocimiento de los interesados los defectos de que adolecieren sus actos a fin de que los subsanen en tiempo oportuno (artículos 71 , 74, apartado 1 , y 76, apartado 2, de la misma Ley).

Estas exigencias resultan aún más intensas cuando, incumpliendo su deber de resolver (artículo 42 de la repetida Ley), la Administración da la llamada por respuesta.”, no es el caso que nos ocupa la pasividad de la administración.

Asimismo, debe recordarse que la responsabilidad de la concesionaria tiene su fundamento legal en el artículo 1902 CC, sin que la objetivación a la que se tiende en dicha responsabilidad permita prescindir, en ningún caso, de la necesaria acreditación de la relación de causalidad. Y, en todo caso, el principio de responsabilidad subjetiva que deriva del citado artículo 1902 CC es compatible con la doctrina jurisprudencial que en este ámbito de la responsabilidad civil extracontractual viene aplicando en materia de carga de la prueba el de la facilidad probatoria, lo que en la práctica se traduce en la inversión de la carga probatoria, presumiendo la existencia de culpa del

agente productor del daño a quien por ello se atribuye la carga de probar que en los daños objeto de reclamación no ha intervenido culpa o incumplimiento alguno por su parte, al haber extremado todas las precauciones exigibles y agotados las medidas de prevención para evitar aquellas circunstancias que cabe controlar y puede generar daños efectivos.

Por último , no procede efectuar pronunciamiento alguno en relación con la aseguradora MAPFRE por estrictas razones de congruencia, dado que no se ha formulado petición alguna en relación con la misma ni ha sido demandada, (ello, al margen de las acciones que en sus relaciones internas existan entre el Ayuntamiento y su aseguradora).

En el caso que nos ocupa, el origen de los daños se sitúa en el deficiente estado de la arqueta municipal. Consta acreditado que el Pliego de Condiciones Económico-Administrativas y Técnicas aportado a los autos, recoge que es a la entidad AQUONA a la que incumbe el mantenimiento y conservación de la infraestructura adscrita al servicio, debiendo velar por su correcto funcionamiento y tomar las medidas oportunas para que siempre se encuentre en la debidas condiciones de uso (hecho sobre el que no hay discusión). Por su parte la concesionaria dice que la Administración demandada tiene un deber de vigilancia. Por ello requiere un análisis pormenorizado el estudio de los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local:

***ARTÍCULO 25**

1. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo.

*2. **El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias,** en los términos de la legislación del **Estado** y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:*

a) Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística. Protección y gestión del Patrimonio histórico. Promoción y gestión de la

vivienda de protección pública con criterios de sostenibilidad financiera. Conservación y rehabilitación de la edificación.

b) Medio ambiente urbano: en particular, parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas.

c) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

*d) **Infraestructura viaria** y otros equipamientos de su titularidad.*

e) Evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social.

f) Policía local, protección civil, prevención y extinción de incendios.

g) Tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad. Transporte colectivo urbano.

h) Información y promoción de la actividad turística de interés y ámbito local.

i) Ferias, abastos, mercados, lonjas y comercio ambulante.

j) Protección de la salubridad pública.

k) Cementerios y actividades funerarias.

l) Promoción del deporte e instalaciones deportivas y de ocupación del tiempo libre.

m) Promoción de la cultura y equipamientos culturales.

n) Participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes. La conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial.

ñ) Promoción en su término municipal de la participación de los ciudadanos en el uso eficiente y sostenible de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

o) Actuaciones en la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres así como contra la violencia de género.

3. Las competencias municipales en las materias enunciadas en este artículo se determinarán por Ley debiendo evaluar la conveniencia de la implantación de servicios locales conforme a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera.

4. La Ley a que se refiere el apartado anterior deberá ir acompañada de una memoria económica que refleje el impacto sobre los recursos financieros de las Administraciones Públicas afectadas y el cumplimiento de los principios de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o la actividad. La Ley debe prever la dotación de los recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera de las Entidades Locales sin que ello pueda conllevar, en ningún caso, un mayor gasto de las Administraciones Públicas.

Los proyectos de leyes estatales se acompañarán de un informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se acrediten los criterios antes señalados.

5. La Ley determinará la competencia municipal propia de que se trate, garantizando que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración Pública.

****ARTÍCULO 26**

1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:

a) En todos los Municipios : alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, **alcantarillado** , acceso a los núcleos de población **y pavimentación de las vías públicas.**

b) En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes, además: parque público, biblioteca pública y tratamiento de residuos.

c) En los Municipios con población superior a 20.000 habitantes, además: protección civil, evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social, prevención y extinción de incendios e instalaciones deportivas de uso público.

d) En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes, además: transporte colectivo urbano de viajeros y medio ambiente urbano.

2. *En los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios:*

a) Recogida y tratamiento de residuos.

b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

c) Limpieza viaria.

d) Acceso a los núcleos de población.

e) Pavimentación de vías urbanas.

f) Alumbrado público.

Para coordinar la citada prestación de servicios la Diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas.

Cuando el municipio justifique ante la Diputación que puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios si la Diputación lo considera acreditado.

Cuando la Diputación o entidad equivalente asuma la prestación de estos servicios repercutirá a los municipios el coste efectivo del servicio en función de su uso. Si estos servicios estuvieran financiados por tasas y asume su prestación la Diputación o entidad equivalente, será a ésta a quien vaya destinada la tasa para la financiación de los servicios.

3. *La asistencia de las Diputaciones o entidades equivalentes a los Municipios, prevista en el art. 36, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos.*

El Consistorio municipal deniega la reclamación instada, pues bien, le compete al mismo desplegar sus atribuciones en materia de **infraestructura viaria**, competencia que se imbrica con la prestación de los servicios de **alcantarillado y pavimentación de las vías públicas**. Por

tanto, la instalación de la arqueta, encastrada en la calzada, debió efectuarse, en su momento, por obra de ingeniería a cuenta municipal y su mantenimiento en buen estado, diariamente, correspondía a dicha entidad local, sin perjuicio de que pudiere adjudicar la conservación mediante contrato de concesión de servicio público.

Así las cosas, la arqueta que aparece rota, después de la caída, debió soportar el peso de la viandante, de donde se deduce que o bien la instalación de la arqueta se ejecutó incorrectamente, aunque su colocación aparente fuere buena, o bien el mantenimiento de dicho elemento no fue adecuado por representarse aceptable. En ambos casos, dicho imbornal, al no soportar el tránsito de un viandante para circular por la vía en cuestión, se convirtió en una suerte de trampa al ceder y quebrar bajo el peso y, por ende, el Ayuntamiento de Ponferrada, objetivamente, debe asumir el coste de los daños producidos, pues no cabe confundir esta situación de "trampa" sobrevenida con los casos en que, estando a la vista el deterioro viario, el interesado decide por su cuenta arriesgarse a transitar sobre él de modo que ahí asume los eventuales perjuicios.

Llegados a este extremo, el Ayuntamiento de Ponferrada no puede desmarcarse remitiendo a la recurrente, para que se dirija frente a la empresa concesionaria AQUONA, por la sencilla razón de que no consta que el pliego exima al Consistorio municipal de las competencias y servicios que, ineludiblemente, le vienen atribuidos legalmente, si no que permiten, si es que ulteriormente resulta procedente, la repetición frente a la empresa contratista concesionaria de la gestión del servicio público, resultando ajena la parte recurrente a esa interrelación de derechos y obligaciones existente en el contrato administrativo celebrado entre el Ayuntamiento de Ponferrada y AQUONA.

El recurso, pues, debe ser estimado, pero sólo parcialmente pues la cuantía reclamada atendiendo a la manifestado por AQUONA y a la propia documental obrante en los autos y en el expediente administrativo no es correcta y ello por lo siguiente:

En cuanto a los días, destacar que el tiempo de curación fueron 223 días pero todos de perjuicio personal básico, nunca se recomendó el reposo absoluto sino relativo, desde el primer informe de urgencias. Además desde el inicio se observa que la limitación es leve en cuanto a la flexión, tal y como ya se puso de manifiesto en el fundamento anterior al analizar la prueba. Y si bien es cierto que necesitaba muletas para andar, el reposo era relativo y las limitaciones leves por lo que se entiende que a pesar de que el tiempo de curación fue largo por las razones que explicó el perito don ██████ en el acto del juicio, lo cierto es que se trata de un perjuicio básico. A ello se une que, como ha manifestado el perito, hubo que adaptar su puesto de trabajo pero su limitación no le impedía trabajar, ni consta acreditado que no pudiera realizar los actos de la vida diaria. Por ello si atendemos al baremo vigente en el momento del accidente 223 días a razón de 31,05 euros (perjuicio básico) total 6.924,15 por este concepto.

En cuanto a los tres puntos de secuelas por algias y tres puntos por perjuicio estético, procede señalar que se atenderá como sistema orientativo el baremo para los accidentes de circulación, pero no conlleva su aplicación matemática de manera estricta en el orden contencioso administrativo (la STS nº 1217/2020, de fecha 28 de septiembre de 2020 (rec. nº 123/2020)): " CUARTO. Determinación de la indemnización. ... Suscitado el debate en la forma expuesta es necesario comenzar por recordar que el recurso a los baremos fijados para accidentes de circulación a los efectos de calcular las indemnizaciones que resultaren procedentes en el ámbito de la responsabilidad de los poderes públicos, ciertamente que han sido utilizados a veces por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, también por este Tribunal Supremo. El mismo Legislador, ya se dijo, se hace eco de esa posibilidad cuando en el artículo 34.2º de la vigente Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, acepta esa posibilidad que, por cierto, no estaba en el artículo 141 de la Ley de Procedimiento de 1992 , que regulaba también la indemnización y su cálculo. Sin embargo, es lo cierto que este Tribunal Supremo ha venido también declarando que los mencionados baremos, en el mejor de los supuestos, solo podrían tener un

valor orientativo y que, en modo alguno podrían comportar el automatismo en la determinación de las indemnizaciones, como decía la sentencia de 20 de febrero de 2012 (recurso de casación 527/2010) " no son vinculantes y solo tienen un carácter meramente orientativo" (en el mismo sentido, sentencia de 3 de mayo de 2012, recurso de casación 2441/2010). Y nada ha cambiado con la nueva regulación que se establece en el actual artículo que regula la indemnización que, como se ha expuesto en su transcripción, se limita a proponer que la determinación de la indemnización, que la primera que deba aplicar es la Administración, en su caso, " podrá tomar como referencia" dicho baremo, es decir, ni se impone imperativamente ni, menos aún, de aceptarse ese recurso al baremo, deba ser aplicado en toda su pureza. porque lo que se propone es " tomarlo como referencia". ...".,

En cuanto a las secuelas, no sea aporta informe contradictorio pero el informe del doctor [REDACTED] analiza correctamente las secuelas, fue el último doctor que vio a la recurrente, una vez dada de alta y si bien es cierto que el alta del doctor [REDACTED] no comprende el hematoma, lo cierto es que si había hecho referencia al mismo en un informe de dos meses antes y tampoco consta que el mismo desapareciera y no lo hizo pues el doctor [REDACTED] explicó en su informe y en el acto del juicio que "*quedó una masa visible dura de unos 12 cms. de diámetro en la parte anterior del 1/3 proximal de la pierna izquierda (...) se encuentra en un lugar visible, por debajo de la rodilla y provoca atracción a la mirada de los demás*". Por lo tanto 3 puntos de secuelas por dolores en la rodilla izquierda y 3 puntos por perjuicio estético suman un total de 4.569,18 por este concepto.

Finalmente, en cuanto a las facturas, señalar que no consta acreditado que necesitara el taxi para desplazarse por lo que la cantidad reclamada de 100 euros en concepto de taxis y otros no puede incluirse, máxime si atendemos a los gastos de taxi justificados ascienden a 20,50 euros. Aunque coinciden con los días de consulta no consta acreditado la razón de este gasto ni por qué unos días va y vuelve en taxi y otros no. Los gastos de farmacia y ortopedia no se han discutido y consta en el expediente que

necesitó medias de compresión (100 euros) y muletas (150 euros), en cuanto a las actuaciones médicas, tanto las facturas aportadas al expediente como las que se incorporan en la demanda constan: dos consultas del doctor [REDACTED] el día dos de octubre y seis de noviembre (200 euros a razón de 100 euros cada una), y tres consultas del doctor [REDACTED] los días 04 de octubre y 08 de noviembre de 2019 (a razón de 80 y 60 euros) y otra el 08 de febrero a razón de 60 euros. Por lo que la cantidad reclamable por estos conceptos asciende a 650 euros.

Por todo lo expuesto la cantidad que debe indemnizarse asciende a 12.143,33 euros. En cuanto a los intereses solicitados, solo procede fijar los previstos en el artículo 106.2 de la LJCA en cuanto que ha sido necesario celebrar el presente juicio para determinar la cantidad concreta a indemnizar.

QUINTO.- La cuantía del recurso viene determinada por la cantidad reclamada en la demanda, siendo inferior a 30.000 euros, por lo que contra esta sentencia no cabe interponer recurso de apelación. No se efectúa pronunciamiento en cuanto a las costas procesales causadas, dada la estimación parcial de la demanda (art. 139 LJCA).

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

FALLO

Teniendo en cuenta los fundamentos de derecho anteriores **SE ESTIMA PARCIALMENTE** la demanda seguida a instancia de D^a. [REDACTED], contra el AYUNTAMIENTO DE PONFERRADA, así como contra AQUONA GESTIÓN DE AGUAS DE CASTILLA S.A. condenando a dicho Ayuntamiento al abono de la cantidad de 12.143,33 euros. Intereses legales



desde la reclamación al Ayuntamiento, y sin perjuicio del derecho de repetición del mismo contra la concesionaria. Sin Costas

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de este.

Así por esta mi sentencia que se notificará a las partes haciéndoles saber, con las demás prevenciones del art. 248,4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno, definitivamente juzgando lo pronuncio, mando y firmo.

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.

