



**T.S.J.MURCIA SALA 2 CON/AD
MURCIA**

SENTENCIA: 00769/2016

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

N56820

PALACIO DE JUSTICIA, RONDA DE GARAY, 5, 3ª PLANTA

MLS

N.I.G: 30030 45 3 2014 0001203

Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000081 /2016

Sobre: RESPONS. PATRIMONIAL DE LA ADMON.

De D./ña.

Representación D./Dª. MARIA JUANA GOMEZ MORALES

Contra D./Dª. CASER CAJA DE SEGUROS REUNIDOS S.A., AYUNTAMIENTO DE CIEZA

Representación D./Dª. MARIA TERESA GARCIA MONREAL,

ROLLO DE APELACION núm. 81/2016

SENTENCIA núm. 769/2016

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA**

SECCION SEGUNDA

Compuesta por los Il'tmos. Sres.:

D. Abel Angel Sáez Doménech
Presidente

D.ª Leonor Alonso Díaz-Marta

D. Mariano Espinosa de Rueda Jover
Magistrados

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 769/16

En Murcia, a diez de octubre de dos mil dieciséis.



Firma válida

Firmado por: ESPINOSA DE RUEDA
JOVER MARIANO
CN-AC FNMT Usuarios, OU=Ceres,
O=FNMT-RCM, C=ES

Firma válida

Firmado por: CN=ALONSO DIAZ-
MARTA LEONOR
CN=AC Administración Pública,
SERIALNUMBER=Q28260045,

Firma válida

Firmado por: SAEZ DOMENECH ABEL
ANGEL
CN=AC FNMT Usuarios, OU=Ceres,
O=FNMT-RCM, C=ES

En el Rollo de Apelación número 81/16 seguido por interposición de recurso de apelación contra la sentencia 222/15, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 8 de Murcia en el procedimiento número 146/2014, en el que figuran como **parte apelante**

representada por la Procuradora D.^a María Juana Gómez Morales y defendida por el Letrado D. José Gómez Campos y como **apelados el Ayuntamiento de Cieza**, representado y defendido por el Letrado Consistorial D. Blas Camacho Prieto y como **coapelada CASER CAJA DE SEGUROS REUNIDOS**, representada por la Procuradora D. Maria Teresa García Monreal y dirigida por el Letrado D. Eduardo Andúgar Carbonell, sobre responsabilidad patrimonial, siendo Ponente el **Ilmo. Sr. Magistrado D. Mariano Espinosa de Rueda Jover**, quien expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Presentado el recurso de apelación referido, el Servicio Común de Ejecución lo admitió a trámite y después de dar traslado del mismo a las partes apeladas para que formalizaran su oposición, remitió los autos junto con los escritos presentados a Sala, la cual designó Magistrado ponente y acordó que quedaran los autos pendientes para dictar sentencia; señalándose para que tuviera lugar la votación y fallo el día 30 de septiembre de 2016.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para la mejor comprensión del tema que se somete al enjuiciamiento de ésta Sala se deben consignar los siguientes antecedentes fácticos:

La recurrente reclamó una indemnización del Ayuntamiento de Cieza como resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos a raíz de una caída en la vía pública, motivada en un deficiente estado de conservación y mantenimiento de la misma.

Los hechos ocurrieron el 19 de septiembre 2010, con motivo de la romería de Cieza.

La recurrente transitaba por la Calle Juego de Bolos hasta el Puente Viejo, en la que existe una acera de dimensiones estrechas, introduciendo su pie en un socavón u oquedad de la misma, cayendo al suelo y sufriendo determinadas lesiones.

La recurrente formuló reclamación ante el Ayuntamiento, pero éste dictó resolución el 3 de octubre 2011, desestimándola. Para ello se basó en que no estaba acreditada la causa de la caída sufrida por la actora, alegando



pero se ignoraba donde pudo caer la . Se apreciaba la
inexistencia de nexo causal entre la caída y el estado de conservación del
pavimento.

SEGUNDO.- Los motivos que se alegan en el recurso de apelación
contra la sentencia son los siguientes:

Error de hecho en la valoración de la prueba, e imposibilidad objetiva
de apreciar la existencia de obstáculos y defectos en la vía pública, y la
prueba documental no ha sido valorada.

Se alega que la recurrente participaba en una procesión, estaba dentro
de una gran aglomeración de personan que iban unas detrás de las otras
acompañando a la imagen religiosa, y caminaba por la estrecha acera que
está a la izquierda de la Calle Juego de Bolos, no pudiendo ver, por las
circunstancias mencionadas de gran aglomeración de personas, como en
esta parte de la vía quedaba un hueco, introduciendo el pie en el mismo y
cayendo al suelo.

Esto está acreditado mediante declaración testifical de
. y D. , así como por el atestado de la
Policía local de Cieza. Está acreditado que ese día había gran aglomeración
de personas que acompañaban en procesión a la imagen, unas detrás de las
otras sin apenas espacio entre ellas.

Error en la valoración de la prueba: introducción de pie en el hueco.
Prueba testifical y documental erróneamente valorada. El material probatorio
permite desmentir de la juzgadora, de la que con todo respeto discrepa la
apelante, pues en la Calle Juego de Bolos había un hueco o socavón. como
un baldosín quitado (así lo manifestó que
evidenciaba un grave peligro para las personas.

Y así lo acreditan las fotografías incorporadas al atestado,
reproduciendo un hueco provocado probablemente por la desaparición y el
vaciado de las baldosas o losetas de la acera.

Y lo reconocieron los Agentes en su declaración, que encontraron
restos de sangre (sin duda de la lesionada) cerca del hueco, una vez pasado
el mismo.

Admite que se pueda especular sobre si el hueco es más o menos
grande, si podría no ser visto con facilidad, pero lo que resulta irrazonable
es negar la evidencia, como es la existencia del hueco y sostener que lo que
reflejan las fotografías no es un hueco sino una losa pegada con mortero. Y
esas fotografías aportadas al atestado evidencian el error de la juzgadora al
identificar lo que claramente es un hueco en el suelo de la acera.



inexistencia de causa-efecto entre la caída y la conservación de la vía pública, y además había discrepancia en el quantum indemnizatorio.

En concreto del informe policial se desprendía que si bien los Agentes no presenciaron la caída, la acera era de suficiente anchura como para haber podido esquivar el desperfecto que se encontraba junto a la pared, y que la irregularidad que presentaba la acera (por haberse sustituido parte de una losa por mortero de cemento), no supone un peligro de consideración para los usuarios de dicha acera, y que el accidente tuvo lugar por la mañana temprano, sin que consten circunstancias meteorológicas adversas.

Se planteó entonces recurso contencioso administrativo, correspondiendo su resolución al Juzgado nº 8 de lo Contencioso Administrativo, que dictó la sentencia objeto de apelación y que rechazaba el recurso jurisdiccional, desestimando las pretensiones indemnizatorias, porque no ha existido un defectuoso funcionamiento de los servicios públicos, dado que no es suficiente para imputar responsabilidad a la Administración, cuando se trata de obstáculos apreciables por los viandantes con el empleo de la diligencia exigible. En el caso se trataba de un inadecuado estado de conservación de las vías públicas.

La sentencia rechaza que pueda achacarse la caída de la actora al defectuoso estado de la acera, al no ser el inadecuado estado de conservación de las vías públicas suficiente para imputar responsabilidad a la Administración, por tratarse de obstáculos apreciables por los viandantes con el empleo de la diligencia exigible, como concreción de la regla de autocontrol en la deambulación, como limite a convertir a la Administración en aseguradora universal con base en una mínima conexión entre el evento dañoso y el servicio público, precisándose para que exista responsabilidad patrimonial que el funcionamiento del servicio público haya sido determinante de la producción del siniestro. En la sentencia se indica que no consta la existencia de socavón en la acera, al que se refieren la actora y los testigos. Es verdad que estas últimas manifestaron ver que la actora metía un pie en un socavón de la acera y se caía, pero las fotografías tomadas del lugar, unidas a las diligencias policiales, en el tramo de la calle Juego de Bolos, no documentan socavón alguno, sino una losa pegada con un mortero, y la calle, cortada por la procesión, era perfectamente transitable. Igualmente la sentencia pone de manifiesto las contradicciones en que incurre la actora, pues en el escrito de interposición del recurso jurisdiccional, dijo que la caída se produjo cuando introdujo el pie en una oquedad o socavón abierto en la acera por la que transitaba, y en la vía administrativa dijo que la caída se produjo cuando iba por el centro de la acera, siendo así que el desperfecto aparece pegado a un muro, es una losa de cemento pegada en la pared, y si hubiera tropezado con ésta el golpe habría sido contra la pared, pero no habría caído hacia adelante. Además la Policía que levantó el atestado señaló que se trataba de una caída fortuita, y justifican la toma de fotografías en que el ese lugar habría gotas de sangre,



Niega además que la recurrente incurriera en contradicción, como señala la sentencia apelada. Al respecto señala que es irrelevante determinar el lugar por el que transitaba la recurrente; que la anchura de la acera, considerando el bordillo, era de unos 80 cm, incapaces de permitir el paso de dos personas.

Aclara que la recurrente no tropezó con la losa inexistente de cemento pegada a la pared, sino que metió el pie en un socavón de la acera y se cayó. La testigo D.^a Carmen manifestó que la acera donde cayó la recurrente era muy estrecha, que hay que ir en fila porque solo cabe una persona y ese día había muchísima gente. El lugar de la caída estaba perfectamente identificado, y en el lugar había restos de sangre cerca del hueco como se aprecia en las fotografías.

Se solicita indemnización por días impeditivos y no impeditivos, que han quedado secuelas, reconociendo acertado formular la reclamación estableciendo una media entre las valoraciones de los dos facultativos.

SEGUNDO.- Tanto el Ayuntamiento como la codemandada se oponen al recurso de apelación. El Ayuntamiento con base en las diligencias policiales, alega que las circunstancias de la vía donde se produce la caída no está llena de socavones como dice la actora y las testigos, pues se trata de una calle perfectamente transitable, suficientemente ancha y cortada al tráfico, aunque por ella circule mucha gente, y reconoce que pegado al muro existe la falta de una losa, rellena con cemento, encontrándose el resto de la acera en un estado adecuado para su tránsito. Recuerda la contradicción en que incurrió la actora en sus manifestaciones efectuadas en las vías de reclamación, haciendo hincapié en que el Dr. Martín Sárraga, autor del informe de la pericial médica, declaró en sede judicial, que la actora le dijo que “la caída se produce al pisar una arqueta metálica”, cuando esta se encuentra en el lado opuesto al del indicado socavón. También resalta la declaración de la testigo que dijo ver como la actora metió un pie en un agujero, sin embargo en las fotografías se aprecia una aglomeración de gente que hace imposible que se vea el suelo.

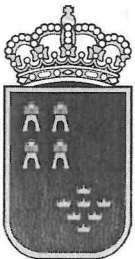
Para caso de apreciar relación de causalidad, y en el orden indemnizatorio, indica que el perito judicial manifestó que la actora no ha tenido tratamiento médico en relación con las dolencias de la mano; que la recurrente rechazó la intervención quirúrgica, y que no procedería indemnizar las secuelas en la muñeca. Asimismo el perito judicial dice que la actora hace coincidir los períodos de sanidad forense (el tiempo de estabilización de las lesiones) con días impeditivos, sin justificación alguna, período de estabilización que se extendió 34 días sin tratamiento médico.

CASER, CAJA DE SEGUROS REUNIDOS, también se opone a la recurso de apelación, consignando que la recurrente de 80 años de edad, tiene que acreditar que sufrió la caída debido a que tropezó con algún



elemento que había en la acera, lo que tampoco está acreditado, pese a que así lo manifestara su amiga D.^a Pascuala. No existe ningún socavón, y la caída era fortuita. Señala que no ha quedado acreditado que la actora se cayera debido a un desperfecto de la acera, aunque la referida D.^a Pascuala, que la acompañaba, indique que iban de romería con otras amigas y que en un momento dado se cayó. También indica la testigo que había una gran aglomeración de gente, que iban juntos unos con otros, por lo que bien pudo caer por existir un desperfecto en la acera, por haber sido empujada o por haber tropezado con alguien o por cualquier otra circunstancia. Niega que hubiera en la acera un socavón, como manifiesta la recurrente y ratifican las testigos, y lo único que había era una loseta de cemento pegada en la pared. Y aunque los Agentes de la Policía tomaron fotografías de ese lugar porque allí había gotas de sangre, ignoraban completamente donde pudo caer. En resumen la actora debe acreditar que sufrió la caída al tropezar con un elemento que había en la acera, lo que no está acreditado. Le dan relevancia al informe emitido por el Perito Judicial, que recoge el relato de los hechos que le manifestó la actora, haciendo constar que “La actora refiere que el accidente se produjo el día 19/09(10 (sobre las 8,30 horas) cuando “estando de romería pisó una arqueta metálica que no estaba fijada al suelo, se le coló el pie en ella quedando atrapada y cayendo al suelo”. El perito mostró su asombro ante tal relato de hechos por la interesada, pues en la demanda constaba otra dinámica distinta.

En cuanto a la indemnización por secuelas y días de baja, señala que el perito judicial aclaró que la actora fue atendida en el Hospital de la Vega Lorenzo Guirao, y diagnosticada de politraumatismos con fractura de metafisaria de radio y apófisis estiloides, transcurriendo más de 34 días si ningún tipo de tratamiento y sin hacer reposo. Se informó a la interesada que la lesión era susceptible de cirugía, pero no optó por ella, y ya no hay más documentación médica, ni de urgencias, ni médico de atención primaria, ni particular, y el propio perito judicial señaló sobre el período de curación lo que hace constar en su informe, pues no hay documentación que acredite otro período, ni de seguimiento, ni acudió a ningún centro. Por tanto no hay error en el cómputo de los días como se denuncia. El Dr. Carrión modificó la valoración en el acto de la vista, lo que es omitido por la recurrente en el recurso. Los puntos señalados fueron en concreto la valoración de la muñeca dolorosa, valorada en 3 puntos. En cuanto a las articulaciones indicó que la secuela debía ser una limitación de movilidad de las articulaciones a valorar en 2 puntos. Mantuvo el agravamiento de artrosis de codo derecho, con 2 puntos y perjuicio estético con 1 punto. No valoró la secuela de rodilla por no tener relación con el accidente. Reconoció cierta incapacidad pero solo para algunas actividades cotidianas. Y recuerda que la incapacidad parcial es un factor de corrección para las indemnizaciones básicas por lesiones permanentes, pero no se trata de una indemnización básica sino de un factor que se aplica cuando concurren determinadas circunstancias y tiene una justificación únicamente económica. Por otro lado en caso de la incapacidad parcial se exige que las



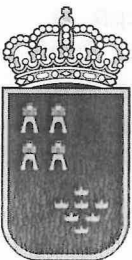
lesiones permanentes limiten la ocupación o actividad habitual sin impedir la realización de las tareas fundamentales de la misma. Y la actora, por su edad de 80 años, no se encontraba desarrollando ninguna actividad laboral, por lo que no cabe aplicar el factor de corrección. En el cálculo de la indemnización habría que seguir el criterio temporal, a menor edad mayor indemnización, concediendo al máximo a los 18 años y el mínimo a los 65 años, introduciendo factores de corrección temporal y económica en los demás casos.

TERCERO.- Como señala el Tribunal Supremo, y así viene diciéndolo la Sala en acatamiento de tal doctrina, la apelación no está concebida como una mera escenificación repetitiva del proceso de instancia ante el órgano jurisdiccional de segundo grado, teniendo como centro exclusivo de referencia el acto administrativo impugnado, sino que consiste en una revisión crítica de los fundamentos de la sentencia apelada, en correlación con los de la pretensión objeto del fallo. Y si bien el recurso de apelación permite al tribunal de segundo grado conocer del proceso en su integridad, y con plenitud de jurisdicción, no constituye un nuevo juicio ni autoriza a decidir nuevas cuestiones, quedando su ámbito de conocimiento limitado por los fundamentos de hecho y de Derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia, por lo cual el escrito de interposición o la vista del recurso deben considerarse trámites improcedentes para formular esas pretensiones novedosas.

En nuestro caso la sentencia determina desde el primer momento y claramente cuál es el objeto que tenía que resolver, limitado exclusivamente a los temas arriba referidos. Y la Sala comparte y avala toda la argumentación rigurosa, completa y acertada formulada por la Corporación Municipal y por la Entidad CASER por medio de sus representaciones, que es suficiente para confirmar la sentencia.

Sobre el error en la valoración de la prueba debemos tener en cuenta que, si bien el recurso de apelación, constituye el mecanismo que posibilita un nuevo examen de la causa y posibilita el control del Tribunal superior, sobre la determinación de los hechos probados y sobre la aplicación del derecho objetivo efectuadas en la primera instancia, lo que no revestirá ningún problema respecto de la aplicación del derecho llevada a cabo en la primera instancia.

Otra cosa es la valoración de la prueba. Es doctrina jurisprudencial que cuando la cuestión debatida en apelación es la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juzgador de instancia en uso de las facultades que le confiere nuestro Ordenamiento Jurídico (artículos 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 117.3 de la Constitución Española), y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio oral, la observancia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad a que esa actividad se somete conducen a que, por lo general, deba reconocerse singular autoridad



a la apreciación de las pruebas hecha por el juez a cuya presencia se practicaron. Y ello, porque es dicho Juzgador a quo quien interviene la práctica de la prueba y valora su resultado, apreciando personal y directamente las pruebas, lo que sin duda alguna tiene una trascendencia fundamental en lo que afecta a la prueba testifical (modo de narrar los hechos, expresión, comportamiento, dudas, rectificaciones, vacilaciones, seguridad, coherencia etc.) y a la del examen del interesado, y no tanto respecto de la valoración del contenido de documentos o informes periciales, pues en principio nada obstaría una nueva valoración de los mismos en la segunda instancia.

De las ventajas antes aludidas y derivadas de los principios enunciados carece el Tribunal de apelación el cual, obligado a revisar la prueba en segunda instancia, debe respetar -en principio-, el uso que se haya hecho en la instancia de la facultad de apreciar en conciencia las pruebas practicadas (facultad plenamente compatible con los principios de presunción de inocencia y tutela judicial efectiva) siempre y cuando tal proceso valorativo se haya motivado y razonado adecuadamente en la sentencia Sentencias del Tribunal Constitucional 17/12/85; 23/6/86; 13/5/87; 217/90 entre otras)

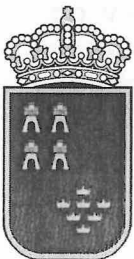
Así las cosas sólo cabe revisar la apreciación probatoria hecha por el juez de instancia en los siguientes casos:

Cuando aquélla apreciación no dependa sustancialmente de la percepción directa o inmediación que el juez tuvo con exclusividad, es decir, cuando no dependa de la credibilidad de los testimonios o declaraciones oídos solamente por el Juzgador.

Cuando con carácter previo al proceso valorativo no exista prueba objetiva de cargo válidamente practicada, en cuyo caso se vulnera el principio de presunción de inocencia.

Cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del Juzgador de instancia de tal magnitud -razonamiento absurdo, ilógico, irracional o arbitrario-, que haga necesaria, empleando criterios objetivos y no interpretaciones discutibles y subjetivas, una modificación de los hechos declarados probados en la sentencia (Sentencias del Tribunal Supremo 29/12/93 y Sentencia del Tribunal Constitucional 1/3/93).

Por ello por lo que si la prueba ha respetado los principios de constitucionalidad y legalidad ordinaria y su interpretación no llega a conclusiones notoriamente ilógicas o incongruentes por contrarias a las evidencias de su resultado, el Tribunal superior que debe resolver un recurso no debe alterar las apreciaciones llevadas a cabo por el Juzgador que dictó la sentencia recurrida en la valoración de la misma pues una cosa



es el derecho a la presunción de inocencia y otra distinta el derecho al acierto del Juez cuando interpreta la norma y valora la prueba.

Para concluir conviene señalar que la presunción de acierto de las resoluciones administrativas y la fiabilidad que pudiera atribuirse a los informes técnicos de la Administración obrantes en el expediente, pueden desde luego ser destruida por los medios de prueba existentes en el procedimiento debidamente valorados por los tribunales. Y a tal efecto, para destruir esa presunción "iuris tantum" de que gozan tales resoluciones, y como mucha más razón la convicción que pudiera tener el parecer técnico de la Administración y sus funcionarios, puede producirse no solo por el dictamen del perito designado judicialmente sino también por cualquier medio de prueba admitido en derecho. Así lo ha señalado una reiterada jurisprudencia del Tribunal, entre ellas sentencias de 25 de Febrero del 2013 (Recurso: 6894/2010), de 23 de julio de 2012 (rec. 3888 / 2009) recordando jurisprudencia anterior sentada en la sentencia de 8 de noviembre de 2011 (recurso 2874/08). O más recientemente la sentencia 29 septiembre 2015 (Ponente: DIEGO CORDOBA CASTROVERDE sección 6ª).

A juicio de la Sala, la valoración que ha hecho la juzgadora de la instancia, de los medios de prueba sometidos a su valoración es acorde con las reglas de la valoración del prueba, y con carácter general, tanto de la tasada como la de libre valoración, sin que conste error alguno en su apreciación que permita llegar a otra solución. La insistencia de la recurrente en que la caída fue provocada por la introducción del pie de la actora en el socavón u oquedad, que no está suficientemente acreditado, pues ni siquiera puede apreciarse en las fotografías aportadas, contradice toda la argumentación la parte apelante.

CUARTO.- El recurso de apelación debe ser rechazado, y en consecuencia procede confirmar la sentencia. Sin apreciar circunstancias para hacer imposición de condena en costas dadas las dudas iniciales que se plantean en la reclamación (artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional), a la parte apelante

En atención a todo lo expuesto **y por la Autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación Española,**

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación nº 81/16 interpuesto por D^a contra la sentencia 222/15, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 8 de Murcia en el procedimiento número 146/2014, siendo apelados el Ayuntamiento de Cieza, y CASER Caja Seguros Reunidos; quedando confirmada la sentencia por ser ajustada a Derecho. Sin costas.





La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de conformidad con lo previsto en el artículo 86.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, siempre y cuando el asunto presente interés casacional según lo dispuesto en el artículo 88 de la citada ley. El mencionado recurso de casación se preparará ante esta Sala en el plazo de los 30 días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el artículo 89.2 de la LJCA.

En el caso previsto en el artículo 86.3 podrá interponerse recurso de casación ante la Sección correspondiente de esta Sala.

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

