



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

CIUDAD REAL

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: 559100

C/ERAS DEL CERRILLO, S/N 13071 CIUDAD REAL
926 278949

Equipo/usuario: ACC

N.I.G: 13034 45 3 2017 0000218

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000099 /2017 /
Sobre ADMINISTRACION LOCAL

De D/ña.

Procurador Sr./a. D./Dña:

Contra D/ña: AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, MAPFRE CIA DE SEGUROS

SENTENCIA 169/2017

En Ciudad Real, a 19 de Julio de 2017.

La dicta D. BENJAMÍN SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de los de Ciudad Real, habiendo conocido los autos de la clase y número anteriormente indicados, seguidos entre

- I) DÑA. _____, representada por la procuradora de _____, los tribunales DÑA. _____ y asistida de DÑA. _____ como demandante.
- II) AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado por el titular de la asesoría jurídica del ayuntamiento y asistido por DÑA. _____ como demandado.
- III) MAPFRE EMPRESAS que ha comparecido representado por DÑA. _____ y asistida de D. _____ que ha comparecido como codemandado.

Ello con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que mediante escrito de fecha de entrada de 21 de Abril de 2017 se presentó demanda *EN CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA; Y CONTRA LA ASEGURADORA MAPFRE, domiciliada a efectos de notificaciones en Ciudad Real, calle Mata 1; al haberse dictado Decreto de fecha 15/02/2017, Decreto número 2.017/869, Expediente Ayuntamiento CR2017/2290, por el que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, interpuesta en reclamación de OCHO MIL SEICIENTOS SESENTA Y UNO EUROS CON SETENTA Y DOS CENTIMOS (8.671,72 €) de gastos de asistencia médica y perjuicios ocasionados con motivo del siniestro ocurrido, siendo la actividad impugnada la resolución del procedimiento administrativo seguido al efecto y concluso con la resolución de fecha de 15 de Febrero de 2017.*

*En la demanda se solicitaba que se admitiera el procedimiento contra la resolución dictada por el EXCELENTISIMO AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL DE FECHA 15 DE FEBRERO DE 2017, R.P 62/16, AYTOCR2017/2290, y contra LA COMPAÑÍA ASEGURADORA MAPFRE, como responsable por las lesiones, daños y perjuicios ocasionados el día 20 de Diciembre de 2015 a DOÑA
en la cantidad líquida y exigible de OCHO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y UN EUROS CON SETENTA Y TRES CENTIMOS(8.861,73 €) más los intereses establecidos en la Ley y, en caso de la aseguradora los marcados por el artículo 20 de la LCS y con condena en costas a los demandados*

SEGUNDO.- Que dicha demanda fue admitida a trámite conforme a lo dispuesto en el art. 78.3 LJCA mediante decreto de fecha de 4 de Mayo de 2017, admitiéndose a trámite la misma señalando en el mismo para la celebración de la vista, que se celebró finalmente en fecha de 27 de Junio de 2017 y acordando requerir el procedimiento administrativo a la administración demandada, que fue aportado a los autos con la debida antelación.

TERCERO.- Que en la fecha señalada se celebró el acto de vista al que acudieron las partes debidamente representadas y asistidas, grabándose el mismo conforme a lo ordenado en el art. 63.3 LJCA en soporte para la reproducción del sonido y de la imagen con garantías de autenticidad, manifestando el demandante lo que a su derecho convino y contestando el demandado en igual forma. Se propuso como prueba la documental obrante en autos y el expediente administrativo, así como la declaración de y el perito D.

CUARTO.- Tras la práctica de la prueba se concedió la palabra a las partes para que formularan conclusiones conforme al art. 78.19 LJCA, formulando las mismas y quedando las actuaciones vistas para el dictado de la presente.



A estos antecedentes les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PREVIO.- Legislación aplicada, abreviaturas y acrónimos utilizados.

Para garantizar la claridad y transparencia de la presente se relacionan las abreviaturas que se utilizan y las normas que se aplican.

CE: Constitución Española de 1978.

LBRR: Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

LRJ-PAC: Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común,

STS: Sentencia del Tribunal Supremo. Si otra cosa no se indica se referirá a sentencias emitidas por su Sala 3ª.

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma que se refiera. Si otra cosa no se indica se referirá a la Sala de lo Contencioso Administrativo.

PRIMERO.- De las alegaciones de las partes.

1.1º.- La demanda. Reclama la demandante por la caída en un parque del municipio demandado en fecha 20/12/2015 en la zona Avdª del Torreón de esta localidad al salir de una cena con un grupo de amigos entre los que se encontraban los testigos que han declarado tanto aquí como en el expediente administrativo.

Entiende que la caída se ha producido por la existencia de un obstáculo imprevisto e imprevisible en la acera que estaba atestada de personas en aquellas fechas y que tropezando en el mismo cayó causándose las lesiones que constan en la misma.

En materia de responsabilidad civil reclama por los gastos médicos que ascienden a 4.200 € por actuaciones médicas odontológicas y por 128 días de incapacidad no impeditiva.

1.2º.- La contestación. La resolución expresa desestimatoria es lo que se está impugnando.

No cumple los requisitos exigidos por la ley y la Constitución al no acreditarse la relación de causalidad, siendo que la carga de la prueba le corresponde a la misma. La caída se produce a la 1:00. No había malas condiciones de seguridad. Había un acerado en la Avdª del Correo. No se entiende por qué iba caminando pegada a la pared y no por el resto de la zona. No consta que se hayan producido más

accidentes en el lugar a pesar de ser un lugar muy transitado. No es compatible la caída con la mecánica de la misma que señala. Hay igualmente un informe del jefe de mantenimiento en el que se consta la pieza metálica, siendo que el ayuntamiento no ha podido conocer la existencia de la misma.

Igualmente consta una diligencia de la policía, siendo que la misma tampoco guarda relación con la mecánica en tanto que no determina la forma en que se produjo la caída.

1.3º.- La contestación de Mapfre. Se opone a la demanda de adverso y se mantenga el decreto en cuestión. No se acredita el nexo de causalidad de la propia descripción de la caída, como las secuelas que dimanen, se pone en duda el nexo de causalidad, sino incluso en el modo en que se reclama. La administración no puede ser una aseguradora universal y providencialista que no está amparado en el ordenamiento.

Las fotografías determinan la existencia de una pletina pegada a la pared en una acera de más de cinco metros, por cuanto sobresalía no más de dos centímetros en la medida en que considera que no es un riesgo relevante. Si cae al suelo por una irregularidad casi insignificante y casi oculta es éste el que debe soportar las consecuencias, pues no tiene el mínimo de carga o desperfecto para que los nexos se hagan cargo. El uso de la vía pública determina que la existencia de riesgos ordinarios no puedan ser achacados a la administración. La pletina sólo sobresale dos centímetros en una acera de más de cinco metros.

SEGUNDO.- De la responsabilidad patrimonial. Elementos y presupuestos.

Señala el art. 106.2 de la Constitución que *los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.*

Así señala el art. 139 de la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), en similar sentido que el art. 32 de la nueva Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.*

En el mismo sentido y respecto de las entidades locales el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las 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.”

Por tanto, sin entrar aún en los requisitos del daño, la primera de las exigencias legales y constitucionales es la existencia de una responsabilidad de la administración en la causación de los daños para que éstos puedan ser imputados a aquella en alguna manera. Del análisis de los artículos transcritos se deducen por la amplia Jurisprudencia que trata sobre estas cuestiones los siguientes requisitos para que se produzca la responsabilidad patrimonial de la Administración:

A) Un hecho imputable a la Administración.

B) Que el daño sea antijurídico en cuanto detrimento patrimonial injustificado, es decir, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas, tal y como exige el art. 139.2LRJ-PAC.

C) Relación de causalidad directa y eficaz entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido.

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización, y distinta del caso fortuito, supuesto éste en el que sí se impone la obligación de indemnizar.

En este mismo sentido se pueden citar una ingente cantidad de decisiones jurisprudenciales, sirviendo de ejemplo la STSJ de Castilla La Mancha, secc. 1ª, de 4 de Mayo de 2015 *“la copiosa jurisprudencia sobre la materia ha estructurado una compacta doctrina de la que pueden significarse como pilares fundamentales los siguientes: a) La legislación ha estatuido una cobertura patrimonial de toda clase de daños que los administrados hayan sufrido en sus bienes a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, fórmula que abarca la total actividad administrativa; b) Servicio público viene a ser sinónimo de actividad administrativa y para calificación hay que atender, más que a una tipificación especial de alguna de las formas en que suelen presentarse, al conjunto que abarca todo el tráfico ordinario de la Administración; c) De ahí que siempre que se produzca un daño en el patrimonio de un particular sin que esta venga obligado a soportarlo en virtud de disposición legal o vínculo jurídico, hay que atender que se origina la obligación de resarcir por parte de la Administración, si se cumplen los requisitos exigibles para ello, ya que al operar el daño o el perjuicio como meros hechos jurídicos, es totalmente irrelevante para la imputación de los mismos a la Administración que ésta haya obrado en el estricto ejercicio de una potestad administrativa, o en forma de mera actividad material o en omisión de una obligación legal; d) Los requisitos*



exigibles para imputar a la Administración la responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados a los administrados son los siguientes: Primero, la efectiva realidad de un daño material, individualizado o económicamente normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa y exclusiva e inmediata de causa a efecto, cualquiera que sea su origen (Reglamento, acto administrativo, legal o ilegal, simple actuación material o mera omisión). Segundo, que no se haya producido por fuerza mayor y que no haya caducado el derecho a reclamar por el transcurso del tiempo que fija la Ley.

TERCERO.- De los hechos acreditados. Lugar y mecánica.

Atendiendo la prueba practicada en el acto de vista y el expediente administrativo cabe señalar los siguientes puntos de hecho como acreditados:

3.1º.- Así se considera acreditado el hecho de la caída del día 20/12/2015 de la hoy demandante, el lugar y las circunstancias relatadas en su demanda atendiendo a los documentos médicos y al relato de los testigos tanto en sede judicial como administrativa (ff. 46 a 51).

3.2º.- Se entiende acreditada la existencia de una "pletina" o un obstáculo que está cercana a la pared y sobresale del suelo, tal y como consta en el folio 16 del expediente administrativo e informa la policía local de Ciudad Real.

3.3º.- Se entiende igualmente acreditada la existencia de un importante tránsito de personas por la vía pública en el momento de los hechos que hacía que no se pudiera elegir cómodamente el lugar por el que circular en el acerado de la vía, provocando con ello que la hoy demandante se encontrara pegada a la pared.

3.4º.- Se considera acreditado que como consecuencia de la caída la demandante sufrió una serie de lesiones en la boca y una herida en la rodilla, siendo que se llevó a cabo un tratamiento dental por valor de 4.200 €.

CUARTO.- Responsabilidad sobre los hechos.

Atendiendo a esos hechos y a los requisitos generales hay que señalar que se consideran procedentes las siguientes conclusiones.

Atendiendo a los hechos no puede achacarse la responsabilidad a la demandante ni en todo ni en parte.

Así el objeto que provoca la caída era del todo inesperado, pues carece de función alguna (f. 21). Al carecer de función alguna no era posible prever la existencia del mismo, más si se trata de un tamaño que lo hace difícilmente visible por la noche y con un elevado número de personas alrededor. Este tamaño, aunque pequeño

puede provocar el traspiés sorpresivo que ante la ausencia de aviso se considera que puede provocar la caída.

Por tanto se entiende que no hay otra posibilidad plausible ni probable, siendo que no se puede desmerecer las declaraciones que se hicieron en la vía administrativa y las propias alegaciones de la demandante que se consideran acreditadas por los indicios que la corroboran de manera periférica.

En definitiva y atendiendo a que los criterios de imputación de un resultado en esta materia suelen considerar el más adecuado el de causalidad eficiente definido en la STS de 28 de noviembre de 1998 del siguiente modo: *"...El concepto de relación causal a los efectos de poder apreciar la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, se resiste a ser definido apriorística, con carácter general, puesto que cualquiera acaecimiento lesivo se presenta normalmente no ya como el efecto de una sola causa, sino más bien como resultado de un complejo de hechos y condiciones que pueden ser autónomos entre sí o dependientes unos de otros, dotados sin duda, en su individualidad, en mayor o menor medida, de un cierto poder causal, reduciéndose el problema a fijar entonces que hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final, y la doctrina administrativa, tratando de definir qué sea relación causal a los efectos de apreciar la existencia, o no, de responsabilidad patrimonial de las administraciones pública o que lleva a seleccionar entre el conjunto o cadena de circunstancias causantes del daño aquella que por sí sola sea idónea y decisiva en el caso concreto, cargando la obligación de soportar las consecuencias del daño a uno sólo de los causantes del mismo (entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1982, 28 de octubre o 28 de noviembre de 1998"*, se considera que procede considerar responsable a la administración atendiendo a su competencia sobre las vías públicas (art. 25.2.d y 26.1.a LBRRL) y que provoca que tal pletina se instalara en plena calle sin advertir de tal colocación indebida.

QUINTO.- Del interrogatorio en ausencia y de la *facta confessio*.

5.1º.- La incomparecencia al acto de vista y la proposición del interrogatorio de parte. Arts. 440, 301 LEC y 78.10, 12 y 13 LJCA. La incomparecencia de la demandante motivó su interrogatorio en ausencia, siendo que tal cuestión está tratada a través de la aplicación supletoria (DF 1ª LJCA y art. 5 LEC) de la LEC, concretamente en sus arts. 440, 304 y 307.

En este sentido, tal y como ya se adelantó, no hay un criterio unitario, aunque se entiende que debe atenderse a la propia regulación y al contenido del propio decreto de admisión de la demanda.

Dicho lo anterior procede entrar a valorar la posibilidad de tener por confeso a una parte por su incomparecencia al acto de juicio verbal (en el procedimiento contencioso, procedimiento abreviado) cuando la misma ha sido citada únicamente una vez, aunque mediante el traslado y notificación del decreto de admisión de la demanda de juicio verbal que contiene en su parte dispositiva todos apercibimientos legales y señalaba para aquella fecha la celebración de la vista del juicio. Como se dijo en el acto de vista no es una cuestión pacífica la misma existiendo divergencia entre las diferentes Audiencias Provinciales, pues existe la postura de las Audiencias que defienden la posibilidad de poder tenerlo por confeso (SAP de Cádiz de 15 de Mayo de 2007, SAP de Madrid, secc. 10ª, de 3 de Diciembre de 2010 o la aún más clara de 20 de Julio de 2006 de la misma Audiencia y sección) y las Audiencias que entienden que dicha posibilidad está limitada a que se hubiera propuesto con anterioridad al acto de vista su declaración (SAP de A Coruña, secc. 3ª, de 16 de Junio de 2011) como cualquier otra citación de testigos o peritos.

"...Así, si al acto de la vista del juicio verbal no asiste el demandante (o el o los demandados) debidamente citados con la advertencia relativa a la ficta confessio pero sí comparece a través de su Procurador que acredite debidamente su representación, si puede el tribunal acudir a la ficta confessio..." (SAP de Cádiz, secc. 8ª, de 24 de Enero de 2011); obviamente habrá de adaptarse a las reglas de representación del procedimiento contencioso ante los órganos unipersonales (art. 23 LJCA) que no exigen el procurador sino simple letrado, o a veces, la comparecencia personal del funcionario.

La comparecencia es una carga y como tal es un acto voluntario cuyo incumplimiento trae una serie de efectos jurídicos previsiblemente perjudiciales para quien decide no cumplir con la misma. Por ello se entiende que si ha sido informado de la posibilidad de tener por conforme a la parte que voluntariamente ha decidido no ejercitar la facultad de comparecer es perfectamente acorde a la previsión del art. 440.1ª LEC y art. 304 LEC utilizar la facultad de tener a la misma por conforme siempre que se cumplan los requisitos que se vienen señalando para ello y que después se analizarán.

Tal criterio se deduce también en la SAP de Murcia, secc. 4ª, de 24 de Octubre de 2013, o la más clara en ese sentido de 24 de Noviembre de 2011 de esa misma sección.

Atendiendo a ello cabe decir que en el decreto de admisión en este (y en otros procedimientos abreviados) no aparece la advertencia igual o análoga a la del art. 440 LEC, lo que determina que al no estar expresamente advertido de las consecuencias de su incomparecencia no pueda determinarse la existencia de esa *ficta confessio*, que en cualquier caso tampoco iba a poder asumirse por no cumplir los requisitos de fondo para ello.

Tal cuestión es la misma que la STSJ de País Vasco, secc. 3ª, de 7 de Enero de 2014 ha puesto de relevancia en el orden contencioso, pues el modelo que aparece de admisión de demanda no hace tal advertencia y por tanto difícilmente puede

aplicarse lo anterior que parte de las advertencias expresas que para el juicio verbal civil prevé el art. 440 LEC.

5.2º.- El art. 304 LEC como facultad del tribunal y su inexistencia en el presente caso. Hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 304 LEC que es una facultad del tribunal para tener por conforme a la parte que haya no haya comparecido de manera injustificada si la misma aparece correctamente citada. Dicha facultad viene siendo limitada por la jurisprudencia, siendo los requisitos que se vienen exigiendo jurisprudencialmente para ello (sirva de ejemplo la SAP de Valencia de 28 de Noviembre de 2007, secc. 13ª) la citación con apercibimiento de que se le podrá tener por confeso, que la incomparecencia cause una indefensión o perjuicio a la otra parte, pues se propone y admite un interrogatorio que era útil y necesario a los efectos de conocer los hechos sobre los que se hace declarar a la parte, que la incomparecencia sea injustificada, y la existencia de otros elementos periféricos que permitan suponer los resultados de esta confesión por otros medios, todo ello partiendo de la limitación subjetiva en cuanto a que se trate de hechos en los que el potencial confeso haya participado personalmente y cuya fijación como ciertos le sea enteramente perjudicial.

Atendiendo a estos criterios en relación con los elementos referentes a la pletina no son admisibles en cuanto a que constan acreditados de manera objetiva por otros medios en la forma antes señalada y en cuanto al alcohol en igual manera por los testigos y no consta la relación de los mismos con los hechos.

SEXTO.- De las lesiones y su valoración.

Atendiendo a los conceptos reclamados son dos. El primero los gastos médicos y el segundo la incapacidad temporal.

6.1º.- Atendiendo a los informes médicos la demandante señala la estabilización lesional el día que acabó el tratamiento dental. Tal criterio es erróneo, pues es ajeno al concepto indemnizatorio. Un tratamiento puede finalizar por motivos ajenos a la estabilización antes o después de ésta, siendo conceptos autónomos la estabilización lesional y dicha finalización.

La estabilización depende de la enfermedad y el diagnóstico de la misma y su tratamiento, pero no de la concreta aplicación de dicho tratamiento que puede deberse a múltiples factores, más cuando no se sabe por qué se tarda esa cantidad de días en realizar las actuaciones y si es debido (a simple título de ejemplo) al estado de salud de la demandante, a problemas técnicos de la clínica odontológica, a motivos económicos, a motivos administrativos...

Para ello es esencial el criterio pericial o técnico y el único que hay se inclina por considerarlo excesivo, siendo que en su defensa nada se nos ofrece. Por tanto y teniendo en cuenta el art. 348 LEC procede acoger el criterio del sr. López de 10

días no impeditivos, pues la realidad es que el problema es relativo al dolor esencialmente y al perjuicio estético transitorio por estar de cara al público, lo que no obsta a la sanidad de las lesiones.

Se recuerda que lo que la demandante sufrió fue la rotura de la porcelana de los dientes previamente tallados (f. 22), lo que en si mismo considerado no es una lesión, sino un perjuicio estético transitorio derivado del daño a un elemento artificial (las prótesis que se ven y su recubrimiento de porcelana) y no a las piezas dentales propiamente dichas, lo que hace decaer la relación de causalidad entre la espectacularidad de los daños que se aprecian fotos aportadas del estado de su dentadura y cualquier incapacidad temporal, pues no se acredita que afecte a su salud, sino únicamente a su apariencia física externa lo que excluye por falta de elementos de prueba para ello la existencia de patología durante el desmedido periodo que se está indebidamente reclamando.

6.2º.- Atendiendo a las explicaciones de D. el mismo señala que no puede valorar el ajuste o no de las cantidades de dinero que costó el tratamiento bucodental por falta de descripción de los tratamientos.

Así parece que el único elemento de convicción es el ya mencionado f. 22 del expediente y las facturas aportadas, cuestión esta que no ha sido objeto de impugnación en cuanto a su existencia o veracidad, sino sobre el valor probatorio. Recordar igualmente el valor probatorio de las facturas conforme a la doctrina consolidada en repetida jurisprudencia, señala que *"...en general, los albaranes, facturas, notas de entrega, y documentos mercantiles similares, son la prueba de la conclusión y cumplimiento de un contrato entre empresarios o entre estos y particulares, de forma que es a la contraparte a la que corresponde la prueba de la inexistencia del negocio, de su cumplimiento, del deje de cuenta de las mercancías, o de cualquier otro hecho impeditivo, extintivo o excluyente. En particular la factura es un documento mercantil emitido por el acreedor y dirigida al deudor, en reclamación del crédito pecuniario derivado del cumplimiento de un contrato entre ambos"*. En similar sentido la SAP de Toledo, secc. 2ª, de 23 de Julio de 2012, al igual que la SAP de Gerona, secc. 1ª, de 24 de Octubre de 2011 (se reproduce parcialmente la misma) *"...en cuanto al valor de la factura proforma acompañada con la demanda , debe señalarse que debe darse validez a la misma ya que el art. 326 de la LEC en su último párrafo permite dar validez a un documento privado no reconocido, conjugando su valor con el resto de la prueba; y la falta de reconocimiento del documento cuestionado no le priva de su valor probatorio pudiendo ser tomado en cuenta ponderando su grado de credibilidad atendiendo a las circunstancias del debate, y deducir su autenticidad de una apreciación global de las pruebas obrantes en autos, SSTS 27 noviembre y 24 octubre 2000 , 29 marzo 1995 , 22 octubre y 22 junio 1992entre otras..."*

En este sentido cabe señalar que el perito ha manifestado su conformidad con el tratamiento, que ha importado esta cantidad tal y como de manera indubitada se colige en base a lo anterior.

Atendiendo a la regla de la carga de la prueba la prueba del gasto indemnizable será del actor (art. 217.1 y .2 LEC), la carga de su exceso, como hecho impositivo será del demandado (art. 217.3 LEC). En este sentido cabe señalar que no se ha dado razón ni criterio alternativo, simplemente una opinión no motivada sobre el exceso, cuando la operación había sido descrita en su conjunto y ha sido señalada como adecuada. Por tanto hay una falta de prueba de ese exceso y se ha de estar al perjuicio causado, pues era carga de la misma acreditar cuál era el precio justo si el que se presenta se considera excesivo.

Por otra parte el hecho de que aparezca el gasto fuera del periodo de curación implica que haya de ponderarse mucho la especial consideración de las prótesis dentales que se estropearon en la caída, pues aunque implica un tratamiento médico para su reparación, no puede dejar de desconocer su especial consideración, siendo que el nexo de causalidad aparece plenamente acreditado, se debe considerar como un daño indemnizable aunque la reparación, más teniendo en cuenta la relevancia económica de la misma, sea posterior a la fecha de estabilización lesional.

En definitiva es un perjuicio derivado del siniestro y que por tanto debe ser indemnizado con independencia del momento en que se aplica el tratamiento, pues no puede pretenderse que un golpe que causa la rotura de una prótesis dental, siendo por tanto más un daño propiamente materia que físico, y que por tanto no implica un periodo muy elevado de incapacidad pero exige un proceso técnico y médico complejo quede sin indemnizar por el mero hecho de realizarse posteriormente al periodo de sanidad, pues ello haría que ningún gasto de este tipo pudiera ser indemnizado, lo que es una interpretación contraria al art. 24 CE; debiéndose interpretar en este sentido el antiguo punto 6 de la explicación del baremo y actual art. 141 en el sentido de la aparición de la necesidad de la prótesis en el momento de la sanidad, con independencia relativa del momento de la ejecución.

SÉPTIMO.- Cuantificación.

Atendiendo a lo señalado son 10 días de incapacidad temporal no impositiva, siendo que la demandante pide 31,43 € por cada uno de ellos, da un total de 314,3 €, a lo que habría de añadirse un 10 % de factor corrector lo que da un total de 345,73 €.

Junto a ello se entienden resarcibles los gastos de reparación y reposición dental de 4.200 €.

El total por ello es de 4.545,73 €.



OCTAVO.- Intereses del art. 20 LCS.

Llegados a este punto hay que resolver sobre la procedencia o no de los intereses del art. 20 LCS, cuestión también objeto de pronunciamientos contradictorios y sujeta a un análisis diferente en el ámbito contencioso que en el civil.

Dice el art. 20.3º LCS que *Se entenderá que el asegurador incurre en mora cuando no hubiere cumplido su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o no hubiere procedido al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro.* La consecuencia de la mora se señala en el art. 20.4º LCS que dice que *La indemnización por mora se impondrá de oficio por el órgano judicial y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por 100; estos intereses se considerarán producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial. No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100.* Las únicas causas de exoneración de la misma señala el art. 20.8º LCS que son *No habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable.*

En este sentido cabe señalar la STS, Sala 3ª, de 4 de Julio de 2012 que afirma que *La postura de este Tribunal está clara al efecto, y plenamente consolidada, por las sentencias que se citan por la recurrente y otras muchas que se han ido produciendo, como es la reciente de veintinueve de marzo de dos mil once (recurso de casación 2794/2009), que si bien se dicta en el ámbito de un accidente de tráfico, recoge afirmaciones indudablemente aplicables al presente caso: "La doctrina reflejada en la sentencia que el motivo invoca, dictada el 10 de octubre de 2008 por la Sala Primera de este Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 1445/2003, no pone de relieve tampoco la errónea interpretación por la Sala de instancia de aquel art. 20.8, pues se dice en el párrafo tercero del fundamento de derecho segundo de aquélla que " en la aplicación del precepto invocado, la jurisprudencia de esta Sala (véanse, entre muchas otras, las Sentencias de 11 de noviembre y de 21 de diciembre de 2007) ha destacado la necesidad de valorar la posición de las partes y la razonabilidad de la oposición o del impago por parte de la compañía aseguradora, sentando la regla de que los intereses del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro se deben si no se encuentra una razón justificativa del impago de la indemnización por parte de la compañía aseguradora, y precisando que la norma se dirige a atajar el problema práctico de utilizar el proceso como maniobra para retrasar o dificultar el cumplimiento de la obligación de pago de la indemnización. Se trata, pues, de verificar en cada caso la razonabilidad de la postura del asegurador resistente o renuente al pago de la indemnización; razonabilidad que cabe apreciar, con carácter general, en los casos en que se*

discute la existencia del siniestro, sus causas, o la cobertura del seguro, o cuando hay incertidumbre sobre el importe de la indemnización, habiéndose valorado los elementos de razonabilidad en el proceso mismo, en los casos en que la oposición se declara al menos parcialmente ajustada a Derecho, cuando es necesaria la determinación judicial ante la discrepancia de las partes, o cuando se reclama una indemnización notablemente exagerada (Sentencia de 21 de diciembre de 2007) ".

Como puede verse hay una notable exageración en la cuantía reclamada, siendo que además las circunstancias que aparecen en el procedimiento justifican las dudas de la misma al abono, que por otra parte fue rechazado por la administración en un primer momento.

Pronunciamientos, costas y recurso.

8.1º.- Procede la estimación parcial del recurso contencioso administrativo conforme al art. 70.2 LJCA y en consecuencia anular la resolución impugnada (art. 71.1.a LJCA) y reconocer el derecho a la indemnización en las cantidades señaladas (art. 71.1.b y d LJCA).

8.2º.- Siendo parcial la estimación no procede imponer costas conforme al art. 139.1.II LJCA.

8.3º.- No es susceptible de apelación o casación la presente conforme al art. 81.1.a y 86 LJCA.

Por todo ello, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S. M. El Rey y en uso de la potestad que me confiere la Constitución Española,

FALLO

Que DEBO ESTIMAR en PARTE el recurso contencioso administrativo presentado por DÑA. _____, representada por la procuradora de los tribunales DÑA. _____ y asistida de DÑA. _____

_____ como demandante frente al AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado por el titular de la asesoría jurídica del ayuntamiento y asistido por DÑA. _____ como demandado y frente a MAPFRE EMPRESAS que ha comparecido como codemandado interesado representado por DÑA. _____

_____ y asistida de D. _____ que ha comparecido como codemandado. y en consecuencia:

- ANULO la resolución impugnada e identificada en el antecedente primero.
- RECONOZCO el derecho a ser indemnizados en la cantidad de 4545,73 € más los intereses legales que resulten procedentes.



No se hace imposición de costas.

La presente resolución es firme y no es susceptible de recurso ordinario ni extraordinario, sin perjuicio de los que procedan al entender de la parte.

Asimismo, y conforme establece el art. 104 de la LRJCA , en el plazo de diez días, remítase oficio a la Administración pública demandada, al que se acompañará el expediente administrativo y testimonio de esta sentencia, a fin de que la lleve a puro y debido efecto, y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Hágase saber a la Administración que en el plazo de diez días deberá acusar recibo de dicha documentación e indicar el órgano responsable del cumplimiento del fallo.

Procédase a dejar testimonio de esta sentencia en las actuaciones, y pase el original de la misma al Libro de Sentencias. Una declarada la firmeza de la sentencia, devuélvase el expediente a la Administración pública de origen del mismo.

Así por esta, mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.