

Expediente Núm. 110/2006
Dictamen Núm. 114/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 1 de junio de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 23 de marzo de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por don, por lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 10 de marzo de 2006, don presenta, en el Registro General del Ayuntamiento de Gijón, recurso potestativo de reposición contra la Resolución de la Alcaldía de 12 de enero de 2006, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial en su día interpuesta, por haber sido presentada “antes de que pudieran ser evaluadas las secuelas siendo la reclamación prematura”. En dicho escrito expone que “se dan todos y cada uno

de los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento, dado que el día 20 de septiembre de 2005, sobre las 19:00 horas, cuando iba caminando por la calle de Gijón, sobre la altura del nº, sufrí una caída como consecuencia de una alcantarilla sin tapa, por tal motivo sufrí las lesiones y secuelas que figuran en el informe clínico emitido por el doctor (...), ratificando íntegramente su contenido”.

En relación con la valoración del daño, señala que “las lesiones y secuelas padecidas se valoran económicamente en la cantidad de 14.275,59 euros, salvo error u omisión, siguiendo la disposición adicional octava de la Ley 30/1995, que si bien es el sistema para la valoración de los daños en accidentes de circulación y no sería de aplicación al caso presente, seguimos orientativamente para cifrar la indemnización”.

Finalmente, solicita “se tenga por interpuesto este recurso contra la mencionada resolución” o, subsidiariamente, en base a lo alegado, “por presentada nueva reclamación, sirviendo el presente escrito y documentos como solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, en este caso Ayuntamiento de Gijón, debiendo unirse a la misma todos los documentos obrantes en el expediente de referencia”.

Adjunto a su escrito aporta: notificación de la Resolución dictada, el día de 12 de enero de 2006, por la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón desestimando la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por falta de cuantificación del daño; informe clínico, emitido por el doctor, en el que refiere como impresión diagnóstica “Policontusionado. Tendinopatía postraumática de supraespinoso e infraespinoso derechos, sobre patología degenerativa previa, que determina rigidez y dolor de hombro”, valorando a continuación las secuelas en un total de 15 puntos -y al que se adjunta copia del informe del Área de Urgencias del Hospital, fechado el día 20 de septiembre de 2005; del informe radiológico del Hospital, fechado el día 11 de enero de 2006, y de las prescripciones médicas realizadas por facultativos del INSALUD en el mes de enero de 2006-, e informe del cálculo de la indemnización solicitada por importe de catorce mil doscientos setenta y cinco

euros con cincuenta y nueve céntimos (14.275,59 €), de los cuales, cinco mil trescientos ochenta y nueve euros con ochenta y siete céntimos (5.389,87 €) corresponden a “incapacidades temporales” y ocho mil ochocientos ochenta y cinco euros con setenta y dos céntimos (8.885,72 €) a las lesiones sufridas.

2. Como antecedente de la reclamación, consta incorporado al expediente procedimiento previo de responsabilidad patrimonial que, por los mismos hechos, fue instado por el interesado. Dicho procedimiento fue tramitado de la manera que a continuación se relata:

2.1) Con fecha 23 de septiembre de 2005, don presenta, en el Registro General del Ayuntamiento de Gijón, escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por lesiones sufridas a consecuencia de una caída en una alcantarilla sin tapa. Concretamente señala que reclama “por caída sufrida en por la zona de acera al faltar una tapa de alcantarilla en la C/ frente al nº/ Alcantarilla perteneciente a: Ayuntamiento alumbrado Gijón”.

Acompaña su reclamación de parte médico del Área de Urgencias del Hospital, de Gijón, fechado el día 20 de septiembre de 2005, donde como diagnóstico se señala “policontusión”.

2.2) Durante la instrucción del procedimiento se incorporaron los siguientes documentos:

a) Oficio datado el día 28 de septiembre de 2005, por el que el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón remite a copia de la reclamación presentada “para su conocimiento y efectos oportunos”.

b) Oficio de fecha 30 de septiembre de 2005, de en el que comunica al Ayuntamiento que la compañía aseguradora es y oficio datado el día 6 de octubre, en el que le solicita la siguiente documentación: informe técnico del lugar de ocurrencia, pruebas presentadas por el reclamante y si consta en dependencias policiales la ocurrencia reclamada.

c) Informe de la Policía Local de fecha 18 de octubre de 2005, dirigido al Ayuntamiento indicando que se adjunta el parte existente en los archivos de la

Jefatura Policial relativo a los hechos sobre los que se formula reclamación de responsabilidad patrimonial. Dicho parte, fechado el día 21 de septiembre de 2005, señala que “el día 20 de septiembre de 2005, a las 19,50 horas, fueron requeridos para personarse en la calle, nave (Polígono de), dado que un individuo ha sufrido un accidente al caer en el hueco de una arqueta de alumbrado público que carece de tapa”. Respecto de los daños, indica que “presenta lesiones en el brazo, pierna y hombro derecho, de aparente carácter leve, siendo trasladado por ambulancia al Hospital,”, identificando a continuación al perjudicado con expresión de su nombre y apellidos, documento nacional de identidad, domicilio y teléfono.

d) Informe del Servicio de Obras Públicas, elaborado por el Jefe de la Unidad Técnica de Alumbrado, de fecha 24 de octubre de 2005, en el que tras indicar ser la sociedad la responsable de la infraestructura y mantenimiento del alumbrado público, señala que “existe un grupo de individuos incontrolados que se dedican al hurto de tapas de fundición de hierro de los registros de la canalización subterránea, así como de cables de cobre con aislamiento, especialmente durante la noche de los fines de semana y al amparo de la escasa vigilancia existente en los polígonos industriales”.

e) Informe, datado el día 4 de octubre de 2005, elaborado por la empresa en el que señala que “la Policía Local dio aviso a la empresa el día 20/09/05, de que en la calle faltaban varias tapas de arqueta que habían sido robadas”. Añade que “el personal de guardia del servicio de mantenimiento se presentó en el lugar de los hechos comprobando que faltaban 8 tapas de arqueta de alumbrado público que habían sido robadas (...). En ese momento se repusieron 3 tapas (...). Al día siguiente se repusieron las otras 5 tapas de arqueta que faltaban”. En relación con la reclamación formulada por la caída sufrida a la altura del núm., señala que “se repuso una tapa de arqueta enfrente de dicho número, pero en la acera contraria a la que tiene instalado el alumbrado público”. Adjunto a dicho escrito se aportan fotografías del lugar de los hechos, tomadas el día 21 de septiembre de 2005,

en las que se observan las tapas de la Empresa Municipal de Aguas (EMA) y de alumbrado público.

f) Informe elaborado por la EMA, datado el día 8 de noviembre de 2005, en el que se señala que “el accidente fue causado por una tapa de registro de alumbrado, y no por una tapa perteneciente a esta empresa”.

g) Informe de la compañía aseguradora del Ayuntamiento, fechado el día 24 de noviembre de 2005, que señala que “a la vista de los antecedentes, informes y documentos que obran en nuestro poder, entendemos que ninguna responsabilidad es imputable al Excmo. Ayuntamiento de Gijón en los hechos que motivan dicha reclamación”.

2.3) Concluida la fase de instrucción del procedimiento, con fecha 5 de diciembre de 2005, notificado al interesado el día 23, se inicia el trámite de audiencia, facilitando a quien reclama una relación de los documentos obrantes en el expediente para que, a la vista de lo instruido, pueda obtener copia del mismo y, en su caso, formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

2.4) Con fecha 3 de enero de 2006 comparece el interesado ante el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón, a fin de examinar el expediente.

2.5) Con registro de entrada de fecha 9 de enero de 2006, presenta el interesado nuevo escrito en el que solicita “paralización de reclamación por responsabilidad patrimonial, Exp., por no tener todavía el alta médica”. Aporta adjunto a su escrito parte de consulta y hospitalización.

2.6) Con fecha 11 de enero de 2006, por la Letrada del Servicio Jurídico se elabora propuesta de resolución en la que se propone desestimar la reclamación, señalando que se presenta “antes de que puedan ser evaluadas las secuelas”, por lo que se trata de una “reclamación prematura no subsumible en los supuestos de responsabilidad patrimonial”.

2.7) Con fecha 12 de enero de 2006, notificada al interesado el día 14 de febrero, se dicta Resolución por la Alcaldía en la que se resuelve desestimar la petición de responsabilidad patrimonial, por entender que se trata de una

“reclamación prematura, no subsumible en los supuestos de responsabilidad patrimonial”.

3. Con fecha 15 de marzo de 2006, por la Letrada del Servicio Jurídico se elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por inexistencia de nexo causal. Señala que “es preciso acreditar lo que se alega, correspondiendo la carga de la prueba a quien pretende conseguir la estimación de su pretensión. En el caso examinado se incumple por falta de acreditación, los datos que permitan constatar la alegada responsabilidad patrimonial de la Administración”.

4. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de marzo de 2006, registrado de entrada el día 5 de abril de 2006, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, modificado por la Ley del Principado de Asturias 1/2006, de 16 de febrero, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Gijón, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

Elo es así, toda vez que aunque formalmente presentado por el interesado recurso potestativo de reposición, solicita que subsidiariamente se tenga “por presentada nueva reclamación, sirviendo el presente escrito y documentos como solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración”. Formalmente iniciado un nuevo procedimiento de responsabilidad patrimonial, fue tramitado como tal por el Ayuntamiento de Gijón, remitiendo el expediente a este Consejo para la emisión de dictamen preceptivo, invocando lo dispuesto en la letra k) del artículo 13.1 de la Ley del Consejo y el artículo 41 del Reglamento de Organización y Funcionamiento, por lo que, planteada la reclamación en los términos descritos, nada obsta la emisión del presente dictamen. No obstante, estimamos pertinente realizar esta aclaración, dado que si el procedimiento sometido a nuestro dictamen fuera el del recurso de reposición (cuya instrucción y resultado no consta), no podría este Consejo, sin exceder de su propia competencia, entrar en el examen de la consulta efectuada, ya que la resolución de un recurso potestativo de reposición no es uno de los asuntos en los que el artículo 13 de la Ley del Consejo exige dictamen preceptivo. Tampoco sería posible derivar la competencia del Consejo de lo dispuesto en el apartado 2 de dicho artículo, pues ningún precepto expreso de una ley exige la emisión de dictamen previo del Consejo Consultivo o del Consejo de Estado en la instrucción del procedimiento administrativo relativo a un recurso de reposición.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para solicitar la reparación del daño causado, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originaron la reclamación.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula dicha reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas”. En el presente caso, se presenta la reclamación con fecha 10 de marzo de 2006, habiendo tenido lugar los hechos que la motivan el día 20 de septiembre de 2005, por lo que, aun prescindiendo de la fecha de curación o estabilización de las secuelas, es claro que fue ésta presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial).

No obstante, observamos una ausencia total de instrucción del procedimiento, ya que de los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, trámite de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución, únicamente se cumple el último.

A este respecto se advierte que si bien, desde un punto de vista material, consta incorporado al expediente, como antecedente, el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por el interesado mediante escrito de fecha 23 de septiembre de 2005, formulado por los mismos hechos y términos (salvo la valoración económica del daño) que la reclamación objeto del presente dictamen (razón por la que, en principio, nada impediría la incorporación a este último de los informes de los distintos servicios afectados: informe técnico del Servicio de Obras Públicas; informe de la Policía Local; informe de la sociedad responsable de la infraestructura y mantenimiento del alumbrado público,, e informe de la Empresa Municipal de Aguas), no

existe, sin embargo, en el expediente acto formal alguno que acredite la incorporación de los mismos al nuevo procedimiento que se tramita. Tampoco la propuesta de resolución señala expresamente que hayan sido éstos incorporados y, aunque del contenido de la misma se infiere que se tomaron en consideración para dictarla, lo cierto es que únicamente se limita a recoger como antecedente el procedimiento en su día tramitado, pero sin hacer mención al por qué de la falta de instrucción del nuevo procedimiento.

Esta falta de instrucción ha determinado, además, que no se haya dado cumplimiento al trámite de audiencia y vista del expediente; trámite establecido en el artículo 84 de la LRJPAC y desarrollado, para este procedimiento específico, en el artículo 11 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Como recoge la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22 de noviembre de 1989 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) “el referido trámite de audiencia, ha sido considerado por la jurisprudencia ‘esencial’, ‘esencialísimo’, ‘importantísimo’ y hasta ‘sagrado’, como alguna que otra sentencia se ha atrevido a calificar”. El propio Tribunal Supremo (Sentencia de 22 de septiembre de 1990, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª) ha afirmado, en cuanto a las consecuencias jurídicas de su omisión, que “como tiene declarado repetida doctrina jurisprudencial (...) el trámite de audiencia no es de mera solemnidad, ni rito formalista y sí medida práctica al servicio de un concreto objetivo, como es el de posibilitar a los afectados en el expediente, el ejercicio de cuantos medios puedan disponer en la defensa de su derecho, quedando así supeditada la nulidad de las actuaciones, a que su omisión puede dar lugar a que con ella se haya producido indefensión para la parte”.

Entiende este Consejo Consultivo que la ausencia total de instrucción del procedimiento causa indefensión al reclamante y, en particular, la omisión de trámites esenciales, consistentes en la incorporación de los informes técnicos de los servicios afectados y del trámite de audiencia al interesado con vista del expediente que se tramita.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada; que debe retrotraerse el procedimiento a su momento inicial para que sea debidamente instruido el procedimiento y subsanada la omisión de los trámites esenciales de incorporación de informe de los servicios afectados y del trámite de audiencia y, una vez practicados y formulada nueva propuesta de resolución, recabar a este Consejo el preceptivo dictamen.”

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.