

Expediente Núm. 6/2008
Dictamen Núm. 109/2008

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:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 27 de noviembre de 2008, 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 V. E. de 8 de enero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de mayo de 2007, la interesada presenta, en el registro de la Administración del Principado de Asturias, una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Ayuntamiento de Gijón por las lesiones sufridas el día 3 de agosto de 2006 como consecuencia de una “caída en la Plaza, debido al estado del pavimento resbaladizo y no uniforme”.

Alega que, “como consecuencia de la caída, fui trasladada al Hospital, siendo diagnosticada de fractura bimalolar tobillo derecho, tras el tratamiento correspondiente (...) fui alta el pasado 8 de enero de 2007 con este

estado secuelar:/ Pérdida movilidad general del tobillo./ Atrofia pantorrilla./ Edema en tobillo”.

La interesada cuantifica su reclamación en veintiséis mil euros (26.000 €) y adjunta a su escrito dos informes del Hospital, uno del Servicio de Traumatología y otro del de Rehabilitación.

2. Mediante diligencia de fecha 22 de mayo de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón hace constar que incorpora al presente expediente, como anexo I, uno anterior de responsabilidad patrimonial formulada por la misma reclamante, “sobre la misma materia y (el) mismo asunto”. Dicho expediente, iniciado mediante escrito registrado de entrada en la Administración del Principado de Asturias el día 10 de octubre de 2006, finaliza con una Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 25 de octubre de 2006, que declara “desistida la solicitud presentada, sin prejuzgar la razón de fondo que puede asistir (a la perjudicada), y sin perjuicio de que (la interesada) pueda presentar en su momento una nueva reclamación”.

3. Con fecha 1 de junio de 2007, la Alcaldesa requiere a la interesada que aclare el “lugar exacto donde se produce la caída”, lo cual hace mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 7 de ese mismo mes. En él señala que aquella “se produjo al entrar en la Plaza, caminando procedente de la calle (...)....., entrando en la plaza justo de frente según se viene caminando por dicha calle, al bajar de la zona de soportales (acera de la plaza) al patio de la plaza y pisar una de las losetas blancas en forma de tira existentes en el suelo el pie se me marchó debido a lo resbaladizo de la misma”. Adjunta una fotografía de la zona.

4. A requerimiento de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón, con fecha 25 de junio de 2007 emite informe el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas. En él se indica que

“se ha podido comprobar que el estado de conservación del pavimento es bueno, y la tapa de registro existente se encuentra perfectamente enrasada”.

5. El día 5 de julio de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita al Servicio de Obras Públicas un informe complementario del anterior, que es emitido con fecha 30 de julio de 2007. En él se aclara que “todas las aceras y zonas peatonales con un tipo de pavimento como el que nos ocupa, sufren una operación de abujardado al menos una vez al año” y que concretamente “los soportales de la Plaza fueron abujardados (en) el mes de mayo del año 2006”.

6. Con fecha 24 de agosto de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón requiere un nuevo informe al Jefe del Servicio de Obras Públicas. Este señala, en su escrito de 5 de septiembre de 2007, que “el pavimento existente en la Plaza (...) es el que había en las zonas peatonales en el barrio de (...). Con el cierre al tráfico de la plaza, su uso se convirtió en peatonal, no siendo el más adecuado para ello (...), y no pudiendo someterse a las labores de abujardado (...) por reunir unas características que impiden la realización de dichos trabajos./ Durante el mes de agosto del presente año se sometió todo él a un tratamiento antideslizante”.

7. El día 11 de septiembre de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales se dirige nuevamente al Servicio de Obras Públicas, solicitando aclaración sobre diversos extremos. Con fecha 17 de septiembre de 2007, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas manifiesta, que “con anterioridad (al mes de agosto del presente año) no se había realizado tratamiento (antideslizante) alguno”. Señala, asimismo, que “el pavimento puede resultar deslizante en los casos de lluvia, heladas o nieve o porque se encuentra sucio”.

8. Mediante Resolución de la Alcaldía de 2 de octubre de 2007, se admite la totalidad de la prueba documental presentada por la reclamante en su escrito inicial.

9. Evacuado el trámite de audiencia, mediante escrito notificado a la interesada el día 6 de noviembre de 2007, ésta comparece ante las dependencias administrativas el 19 de ese mismo mes a fin de examinar el expediente y solicita una copia de diversos documentos obrantes en el mismo. Con fecha 23 de noviembre de 2007 presenta alegaciones, en las que valora la prueba practicada e insiste en que el pavimento utilizado en ese lugar donde dice haber caído es “peligroso para la deambulación”.

10. Con fecha 11 de diciembre de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, alegando, en primer lugar, que “no se ha probado por parte del perjudicado (...) que los hechos hubiesen tenido lugar en el sitio que se señala” y, en segundo lugar, que “no ha quedado constatado el nexo causal”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de enero de 2008, registrado de entrada el día 10 de enero de 2008, esa Alcaldía 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, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía 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.

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 la interesada activamente legitimada 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 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 la determinación del alcance de las secuelas”. En el procedimiento que examinamos, la reclamación se presenta con fecha 15 de mayo de 2007 y los hechos de los que trae origen acontecieron el día 3 de agosto de 2006, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo que rige la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la

LRJPAC y, en su desarrollo, 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.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, sin que quepa pronunciamiento alguno sobre lo actuado con anterioridad, que ha sido incorporado como antecedente, en el procedimiento que constituye el objeto de este dictamen advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. La segunda se produce porque no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone 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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, dispone en su apartado 1 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”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño

alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada establece en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone 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”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Reclama la interesada el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída que dice haberse producido el día 3 de agosto de 2006 en la Plaza, “debido al estado del pavimento resbaladizo”. No le ofrece duda alguna a este Consejo el daño físico padecido por la reclamante, según resulta del informe del Servicio de Traumatología del Hospital, en el que consta que ingresó el citado día como consecuencia de haber sufrido una “fractura bimalleolar tobillo derecho”.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar si el daño es consecuencia o no del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) pavimentación de vías públicas urbanas”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de limpieza viaria y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma. Ello requiere del Ayuntamiento una diligencia suficiente que evite a los transeúntes riesgos innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas del funcionamiento de ese servicio, del ejercicio o la omisión de esa actividad.

De lo actuado en el expediente no queda suficientemente acreditado el hecho causante de los daños ni, por tanto, la relación de causalidad con el servicio público municipal, y ello porque las circunstancias relativas al lugar y al modo de producirse el accidente no pueden darse por probadas sin otro

soporte justificativo que las meras afirmaciones de la reclamante. A este respecto, no puede reputarse como una prueba de los hechos la fotografía aportada por la interesada, pues, en modo alguno, permite acreditar que el accidente referido haya ocurrido en dicho lugar.

Como ya hemos tenido ocasión de manifestar en anteriores dictámenes, la falta de prueba sobre la causa determinante del daño es suficiente para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios plasmados en los aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, e impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad, cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación formulada por

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.