

Expediente Núm. 223/2008
Dictamen Núm. 8/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de enero de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 6 de noviembre 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 7 de agosto de 2008, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una solicitud de indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

Manifiesta en su escrito que “con fecha 9 de febrero de 2008 le fue notificada Resolución de ese Ayuntamiento, de fecha 28 de enero del mismo

año, a tenor de la cual se resolvía (...) declarar desistida la solicitud presentada, sin prejuzgar la razón de fondo (...), archivándose la presente reclamación de responsabilidad patrimonial", y que, habiendo conseguido la perjudicada "el grado máximo de curación que puede alcanzar", solicita que "se tenga por presentada una nueva reclamación idéntica a la que en su día fue archivada por ese Ayuntamiento".

La reclamación se refiere -según escrito que adjunta la propia interesada- a las "graves lesiones" padecidas tras haber caído, sobre las 11:00 horas del día 26 de abril de 2007, cuando "paseaba por la plaza (...)....., a la altura del número 2 (...), justo en la acera, a la puerta" de un concesionario de coches, y al resbalar "en la rampa de acceso al citado negocio". Considera que el Ayuntamiento es "responsable del control de la legalidad de la rampa, en cuanto a su desnivel, de acceso al citado negocio, ya que afecta a la acera municipal".

Asimismo, pide que "se una a la presente reclamación toda la prueba documental, así como el escrito inicial (...) y posteriores que obran en poder de ese Ayuntamiento y que constan archivados, y expresamente la autorización de representación a la letrada que suscribe, otorgada en su día por la perjudicada".

Valora el daño ocasionado en cincuenta y un mil setecientos ochenta y cuatro euros con setenta y seis céntimos (51.784,76 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 12 días de hospitalización, 743,64 €; 212 días impeditivos, 10.674,20 €; 30 puntos de secuelas, 36.697,20 €; y el 10% de factor de corrección, 3.669,72 €, interesando una indemnización por aquella cuantía.

Adjunta a su escrito una copia de la siguiente documentación: a) Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 28 de enero de 2008, declarando desistida, a la ahora reclamante, de la solicitud formulada. b) Reclamación presentada en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 14 de agosto de 2007. c) Informe quirúrgico del Servicio de Traumatología del

Hospital, de fecha 2 de mayo de 2007, en el que se señala como diagnóstico “fractura-luxación tipo B-C tobillo izquierdo” y se especifica que se practica sobre el maleolo peroneo “abordaje (de) fractura que presenta conminución (...), reducción de la misma y fijación mediante 1 tornillo interfragmentario y colocamos placa de neutralización de titanio (...). Se comprueba rotura ligamento y cápsula anterior”. d) Informe de alta del Servicio de Traumatología, fechado el 7 de mayo de 2007, en el que consta como “fecha de ingreso 26-04-2007” y como motivo del ingreso “caída casual refiriendo dolor e impotencia funcional en el tobillo” izquierdo. e) Informe del Servicio de Traumatología, de fecha 15 de febrero de 2008, en el que se indica que “con fecha 05-10-07 consta informe de Rehabilitación en que es dada de alta en dicho Servicio la paciente con movilidad de tobillo de flexión dorsal 8°, plantar 45°, leve atrofia en la pantorrilla y, como recomendaciones, seguir en natación y ejercicios en domicilio”. f) Parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias profesionales por mejoría que permite trabajar, de fecha 5 de diciembre de 2007.

2. Mediante diligencia expedida por una Técnica de Administración General del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón el día 11 de agosto de 2008, se incorpora al expediente, como antecedente, otro anterior instruido por los mismos hechos, y en el que figuran, entre otros, los siguientes documentos: a) Reclamación formulada por la interesada el 14 de agosto de 2007, con el contenido ya consignado. b) Requerimiento, suscrito por la Alcaldía el 9 de agosto de 2007, para que se mejore la solicitud y se proceda a la “narración de los hechos, con indicación concreta del lugar en donde se produjeron; pruebas que se aportan (...); presunta relación de causalidad entre éstos y el funcionamiento del servicio público; evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, y momento en que la lesión efectivamente se produjo”, así como a la acreditación de la representación. c) Escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón con fecha 21 de septiembre de 2007,

en el que la reclamante manifiesta que no puede cuantificar la indemnización, toda vez que “sigue en periodo de incapacidad temporal (...). Por ello habrá que esperar a la sanación”. Adjunta dos fotografías, realizadas a petición de la perjudicada por la Unidad de Servicios Especiales de la Policía Local, que muestran un trozo de acera con un rebaje para acceso de vehículos a un local comercial, en las que consta una leyenda según la cual “la inclinación de la rampa (...) no se ajusta” a las normas para vados del Ayuntamiento de Gijón, y una copia del atestado emitido por la Policía Local con fecha 11 de mayo de 2007, en el que se consigna que “el día 26 de abril de 2007, a las 11:00 horas, se presentaron en la plaza, ya que se había resbalado en la acera una señora, causándose daños en una pierna”. d) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 17 de septiembre de 2007, en el que señala “que el rebaje de acera correspondiente al vado” de acceso al concesionario “no se ajusta a la actual normativa que los adecua a la vigente Ley sobre Accesibilidad del Principado de Asturias”, y añade que “el pavimento de (la) acera se encuentra en buen estado de conservación, su anchura es de 1,50 m, la visibilidad en la zona es buena y desde su construcción no se ha producido ningún accidente” en ella. e) Informe de la Jefa del Servicio de Medio Ambiente, de fecha 29 de octubre de 2007, en el que se aclara que dicho concesionario no tiene autorización para vado laboral en la plaza Máximo González e inicia el procedimiento correspondiente para su eliminación. f) Escrito de la perjudicada en el que autoriza a la letrada para que la “represente en todos cuantos trámites sean necesarios (entrega documentos, vista expediente, etc. Exp.:)", presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el 15 de noviembre de 2007. g) Oficio de la Alcaldesa, por el que se le notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia durante un plazo de quince días. h) Escrito presentado por la interesada en el registro del Ayuntamiento de Gijón con fecha 26 de diciembre de 2007, en el que expone que, “aun incurriendo en ilegalidad la entidad” concesionaria, “(rampa que no se ajusta a normativa (...), que (...) no debería estar en la plaza y vado

inexistente para la entrada por dicha plaza aprovechando el vado concedido para la entrada por otra calle), hay una total dejadez por parte de los servicios municipales en sus labores de vigilancia e inspección para el cumplimiento de la normativa municipal”, y añade que, “a la espera de informes médicos, se deja para un momento posterior la cuantificación del importe de la indemnización que pudiera corresponderle”. i) Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, por la que se declara desistida a la reclamante de su solicitud, sin prejuzgar la razón de fondo, y sin perjuicio de que pueda presentarse en su momento una nueva reclamación.

3. Con fecha 10 de octubre de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que “no ha quedado constatado el nexo causal”, pues “falta una constancia fehaciente de las circunstancias de la producción del suceso”.

4. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de noviembre de 2008, registrado de entrada el día 21 del mismo mes, 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 dispuesto 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 establecido 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 formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar a través de representante con poder bastante al efecto. No obstante, cabe observar que la representación para este procedimiento aparece reflejada únicamente en un documento privado, posterior a la reclamación, sin acreditación alguna de la autenticidad de la firma, por lo que no pueden entenderse cumplimentados los requisitos impuestos por el artículo 32.3 de la LRJPAC, al no existir constancia fidedigna de la representación ni haberse otorgado ésta *apud acta*, y estar referida además a los trámites del expediente inicial, naturaleza de la que no goza la reclamación que origina el presente procedimiento. Puesto que la Administración no puede presumir la representación y está obligada a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la LRJPAC anteriormente citado, el órgano administrativo habrá de comunicar a la interesada que debe subsanar dicho defecto dentro del plazo de diez días, o de un plazo superior si las circunstancias lo requieren, con advertencia de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistida de su petición.

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 prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 7 de agosto de 2008, y el alcance de las secuelas se determinó el día 5 de octubre de 2007 (fecha de alta en el Servicio de Rehabilitación), por lo que es claro que fue formulada 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, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento 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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, habiendo asumido su instrucción el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como el requerimiento para la subsanación de la solicitud o la apertura del trámite de audiencia- que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. En segundo lugar, no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto 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 establece 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 dispone 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.- La reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

Durante la instrucción se aportaron al expediente diversos informes médicos relativos a la fractura-luxación de tobillo izquierdo diagnosticada a la perjudicada el mismo día del accidente, por lo que podemos dar por acreditada la efectividad de este daño.

Asimismo, la caída ha quedado probada con el informe de la Policía Local relativo a la intervención efectuada tras la misma.

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 cómo se produce la caída y si ésta es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso. Es inherente al mismo el deber de vigilar las condiciones en que se encuentra la vía, el cual considera incumplido la reclamante.

Antes de analizar si el servicio público municipal ha cumplido sus obligaciones, debemos examinar las circunstancias del accidente, sin las cuales no es posible establecer el nexo causal entre el daño alegado y el servicio público al que se imputa la responsabilidad patrimonial.

La perjudicada refiere en su escrito que resbaló en la acera, en la rampa de acceso a un local comercial.

Sin embargo, no hay constancia del modo en que se produjo la caída, ni de que ésta haya acaecido en el lugar en que se encuentra el referido vado, sin que la mera alegación por parte de la interesada nos permita tener por ciertos estos extremos. A pesar de haber sido expresamente requerida para ello, la reclamante no ha aportado prueba alguna de haber resbalado y tampoco ha precisado en qué punto concreto de la acera se produjo, supuestamente, la caída.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación formulada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios jurídicos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, e impide apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería 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 presentada 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.