

Expediente Núm. 273/2009
Dictamen Núm. 138/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
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 17 de junio 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 V. E. de 4 de mayo de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 12 de noviembre de 2008, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas el día 21 de diciembre de 2007, como consecuencia de una caída en la calle

Manifiesta en su escrito que, cuando “se disponía a tirar la basura (...), cayó en un registro de alcantarillado que estaba colocado en la acera sin tapa, ni ningún tipo de señalización”.

En cuanto a las lesiones sufridas, refiere haber sido atendida en el Hospital donde se le “diagnóstica rotura de la tibia y del peroné”, recibiendo el alta médica el día 28 de julio de 2008, en la que se refleja que ha estado haciendo tratamiento (...) rehabilitador desde el 22 de mayo de 2008 hasta la fecha, con evolución favorable”, así como la permanencia de diversas secuelas.

Entiende que la caída es “consecuencia de un mal servicio de la Administración, toda vez que la obligación del Ayuntamiento es mantener las calles peatonales libres de cualquier situación que pueda generar un riesgo para el peatón”, y que, “en caso de existir riesgo”, debería tener “algún tipo de señalización”. Menciona la existencia de testigos, según los cuales “tres horas (...) después de producirse la caída, operarios procedieron a dejar la calle en situación `normal´”, y la tramitación de un expediente anterior, que fue “sobreseído, instando a (...) meter de nuevo la causa cuando (...) tuviera el alta definitiva”.

Solicita una indemnización por importe de seis mil trescientos cincuenta y tres euros con cuarenta y tres céntimos (6.353,43 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 41 días improductivos, 2.010,23 € y 178 días no improductivos, 4.343,20 €.

Al escrito de reclamación acompaña copia de los siguientes documentos:

a) Informe del Servicio de Urgencias de hospital que la atendió, datado el 21 de diciembre de 2007, según el cual se le diagnostica fractura “transindesmal maleolo peroneo” izquierdo. b) Hoja de consulta médica al Servicio de Rehabilitación, del día 28 de julio de 2008, en la que figura que “ha estado realizando tratamiento rehabilitador con fisioterapia desde 22-5-08 (...). Evolución favorable”.

2. El día 14 de enero de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón extiende una diligencia para hacer constar que, ante la nueva petición de responsabilidad patrimonial formulada por la reclamante el día 12 de noviembre de 2008, se incorpora como anexo n.º 1 al presente procedimiento el expediente, sobre la misma materia y asunto.

Dicho expediente se encuentra integrado por los siguientes documentos entre otros: a) Reclamación presentada por la interesada el día 28 de diciembre de 2007. b) Informe del Jefe de la Policía Local, fechado el 6 de febrero de 2008, en el que se indica que en los archivos de la Jefatura “no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia”. c) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas, de 18 de febrero de 2008, en el que se refiere que “en el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente (...) existen tres tapas correspondientes a las redes de saneamiento, agua y gas que se encuentran en perfecto estado de conservación./ Por parte de la empresa responsable de la conservación viaria no se han realizado intervenciones en la calle desde el mes de octubre del año 2006./ La acera tiene 1,20 metros de ancho y la visibilidad es buena./ La ausencia de una de las tapas de los mencionados registros pudo producirse de una forma temporal por las labores que se estuviesen realizando en la conservación de sus redes, para lo cual debería evacuarse consulta a la Empresa Municipal de Aguas” y a la empresa suministradora de gas.. d) Escrito de la empresa encargada de suministro de gas, de 12 de marzo de 2008, en el que se señala que esa sociedad “no se tiene constancia de los hechos relatados en el escrito de reclamación (...), desconociendo la realidad de dichos hechos, así como las consecuencias que de los mismos hayan podido derivarse”. Asimismo, comunican que, “en las fechas en las que se produjeron los supuestos daños, mi representada no realizó ningún tipo de trabajo de operación y/o mantenimiento que pudieran implicar la retirada de la tapa del registro (...). Tampoco consta (...) el robo o desaparición de dicha tapa de

registro, ya que la misma no ha tenido que ser repuesta". Por ello, concluye que "el registro propiedad de mi representada no ha podido, en ningún caso, ser el causante de los daños (...), ya que el mismo no ha sido objeto de manipulación en la fecha del siniestro y se encuentra en perfecto estado de conservación. Se acompañan (...) fotografías en las que se aprecian los registros existentes en la zona descrita por la reclamante". e) Escrito de la Empresa Municipal de Aguas de Gijón, S. A., de 24 de marzo de 2008, en el que se consigna que "esta empresa no tiene constancia de intervención alguna en la citada calle, ni en la fecha de referencia ni en ninguna otra próxima a la misma. Pudiese tratarse, en su caso, del registro de otro servicio, lo que ocurre con frecuencia al llamar 'alcantarilla' a las arquetas y pozos registrables de otros servicios". f) Resolución de la Alcaldesa de Gijón, de 14 de julio de 2008, por la que se declara desistida la solicitud (...), sin prejuzgar la razón de fondo que pueda asistir al perjudicado, y sin perjuicio de que pueda presentar, en su caso, una nueva reclamación (...), archivándose al presente reclamación de responsabilidad patrimonial".

3. Mediante oficios de 11 de diciembre de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita informe a los Jefes de los Servicios de Policía Local y de Obras Públicas. El primero de ellos aclara, con fecha 12 de diciembre de 2008, que en los archivos de la Jefatura no hay constancia alguna sobre los hechos a que se refiere la presente reclamación.

El día 9 de enero de 2009, emite informe el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas en el que se indica que "girada visita de inspección (...) se ha comprobado la existencia de una arqueta de alcantarillado con su tapa en buen estado de conservación y correctamente asentada./ Se desconoce la causa por la cual dicha arqueta no tenía colocada su tapa en el momento en el que salía de su casa" la reclamante. Adjunta a su informe dos fotografías del lugar del suceso.

4. Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 14 de enero de 2009, se admite la prueba documental propuesta, lo que se notifica a la interesada el día 20 de ese mismo mes. Con fecha 19 de marzo de 2009, la Alcaldesa comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, a fin de que pueda analizar los documentos obrantes en el expediente, que se le relacionan, y presentar las alegaciones y justificaciones que estime pertinentes.

5. El día 29 de abril de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender que “no consta acreditado (...) que el supuesto daño pueda ser atribuido a la actuación administrativa. En modo alguno ha habido prueba directa del modo en que se produjo, salvo la que se deduce de la mera declaración” de la perjudicada.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de mayo de 2009, registrado de entrada el día 8 de ese mismo mes, 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 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.

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 12 de noviembre de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 21 de diciembre de 2007, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de determinación del alcance de las secuelas, 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, 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 la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como la resolución sobre la admisión de pruebas 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, 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 las lesiones sufridas el día 21 de diciembre de 2007, tras una caída en la vía pública.

Los daños sufridos resultan acreditados con el informe del Servicio de Urgencias de un hospital público, fechado el 21 de diciembre de 2007, en el que figura el diagnóstico de fractura de maleolo peroneo izquierdo, por lo que debemos considerar probada la efectividad de esas lesiones.

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 reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público y, para ello, resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que se produjeron.

La reclamante atribuye la lesión a una caída en la vía pública, exactamente en un registro de alcantarillado colocado en la acera, sin tapa y sin ningún tipo de señalización. Sin embargo, no aporta prueba alguna de tal caída, de que la misma haya tenido lugar en la vía pública ni de la falta de tapa en alguno de los registros existentes en el lugar por ella referido. Dichas consideraciones sólo se deducen de sus manifestaciones, lo que no es bastante para tenerlas por ciertas. Por otro lado, se han incorporado al expediente informes de la Empresa Municipal de Aguas de Gijón, S. A. y de la Policía Local de los que se desprende que estos servicios municipales no tuvieron conocimiento alguno de los hechos, y el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas señala que la empresa responsable de la conservación viaria no ha realizado intervenciones en la calle desde el mes de octubre de 2006 y que la tapa está en buen estado de conservación y correctamente asentada; informes que no han sido rebatidos por la interesada.

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 presentada, 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.