

Expediente Núm. 246/2010  
Dictamen Núm. 58/2011

**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 17 de febrero de 2011, 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 4 de agosto de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por ....., por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 27 de agosto de 2008, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el interesado en relación con los daños y perjuicios padecidos a consecuencia de una caída sufrida en “plaza .....”.

Expone que la misma tuvo lugar el día “12 de junio de 2008 (...) con motivo de pisar encima de una rejilla de alcantarilla que estaba en mal estado”, por lo que sufrió “heridas en la pierna” por las que hubo de ser intervenido

quirúrgicamente “en la rodilla derecha”, permaneciendo en la fecha de interposición del escrito aún de “baja laboral”.

Adjunta copia de la siguiente documentación: a) Seis fotografías, sin fecha, del lugar de los hechos. b) Informe de alta emitido por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología de una clínica privada, de fecha 24 de julio de 2008, y parte dirigido desde un centro de salud a una mutua, de fecha 16 de junio de 2008, en el que se consignan como datos médicos “visto el viernes 13 de junio, tras caída con torcedura de rodilla derecha (durante el trabajo). Presentaba esguince de rodilla derecha”. c) Parte médico de baja por incapacidad temporal por contingencias profesionales, emitido por una mutua con fecha 16 de junio de 2008, por “esguince rodilla derecha”. d) Parte de accidente de trabajo emitido el 29 de julio de 2008, en el que se consigna como fecha del accidente y de la baja médica el 12 de junio de 2008.

**2.** Mediante Providencia de fecha 3 de septiembre de 2008, de la Concejal de Gobierno de Agua, Saneamiento y Medio Ambiente, se comunica a la empresa concesionaria del servicio público municipal de Aguas y Saneamiento -Aqualia- la presentación del escrito, a fin de que, “si fuera necesario se subsanen las deficiencias que pudieran existir, quedando a la espera de su informe sobre el estado de dicha alcantarilla”.

Con fecha 21 de enero de 2009, se registra de entrada en el Ayuntamiento informe emitido por Aqualia, en el que se comunica que “girada visita de inspección (...) se comprobó que la rejilla donde supuestamente se produjo las lesiones el interesado pertenece a las de las zonas peatonales, cuyo mantenimiento y conservación no es competencia de este Servicio”.

**3.** Con fecha 9 de junio de 2009, la Concejal de Gobierno de Agua, Saneamiento y Medio Ambiente dicta Providencia en la que, “visto el dictamen de Aqualia”, y teniendo en cuenta que el interesado no efectuó “petición ni reclamación alguna” hasta el día de hoy, en “que se personó en las

dependencias municipales”, se acuerda “remitir las actuaciones practicadas a la Sección de Vías”.

Consta la presentación en el registro del Ayuntamiento ese mismo día de un escrito del interesado “a efectos de interrumpir una posible prescripción” de la reclamación presentada el 27 de agosto de 2008, reiterando que la caída se produce por el “mal estado del pavimento y una rejilla del alcantarillado”.

4. El día 3 de septiembre de 2009, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento, informa que “el pasado mes de marzo se procedió a la pavimentación de la calle ....., encontrándose actualmente en correcto estado de conservación. No obstante, el interesado basa la reclamación en el mal estado de un sumidero. En este sentido, hemos de decir que el sumidero forma parte de la red de saneamiento municipal, cuyo mantenimiento y conservación corresponden a la empresa concesionaria Aqualia, S. A.”. Se adjuntan fotografías del lugar, de fecha 2 de septiembre de 2009.

5. Con fecha 12 de noviembre de 2009, la Concejal de Gobierno de Aguas, Saneamiento y Medio Ambiente requiere al interesado para que “en el plazo de diez días complete su reclamación detallando el momento y lugar del accidente, justificando documentalmente las lesiones y proponiendo las pruebas que fundamentan su reclamación, indicándole que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición”.

6. Mediante Decreto de fecha 13 de noviembre de 2009, la Concejal de Gobierno de Aguas, Saneamiento y Medio Ambiente solicita informe a la Sección de Vías Públicas sobre diversos aspectos relacionados con “la reparación de rejillas sumidero en aceras y áreas peatonales, y a fin de evaluar las posibilidades de exigir a la empresa concesionaria lo planteado por dicha Sección”.

Con fecha 27 de noviembre de 2009, la Concejal emite Providencia en la que, "vistos los antecedentes referidos a las obligaciones de la empresa concesionaria (...) entre las que no figura la del mantenimiento de las rejillas-sumidero en aceras y zonas peatonales, no corresponde al Servicio de Aguas el trámite de los expedientes de reclamación de responsabilidad patrimonial por daños causados por accidentes ocurridos en la vía pública motivados por anomalías en dichas rejillas", por lo que "procede que por la Sección de Vías se continúe el trámite de este expediente de responsabilidad patrimonial".

**7.** Con fecha 2 de diciembre de 2009, una representante del reclamante, que acredita su representación en virtud de poder notarial al efecto, presenta en el registro general de la Administración del Principado de Asturias, desde el que se remite al Ayuntamiento, escrito en el que cuantifica la indemnización solicitada en un total de doce mil novecientos ochenta y siete euros con ochenta y nueve céntimos (12.987,89 €), aportando, en relación al requerimiento formulado, informe médico emitido por un Gabinete de Valoración del Daño Corporal, así como seis fotografías del lugar de los hechos.

El citado informe, de fecha 24 de noviembre de 2009, valora la existencia de las secuelas "lesión de menisco externo intervenido quirúrgicamente", "lesión grado II" de ligamentos internos y "perjuicio estético ligero", así como la de "109 días invertidos en su curación o mejoría clínica", de los que 1 ha sido de estancia hospitalaria "y el resto han tenido carácter impeditivo".

**8.** Consta en el expediente la remisión de copia de la documentación obrante en el procedimiento tanto a la correduría de seguros como a la compañía aseguradora y su notificación a ambas, así como la comunicación de este último traslado al interesado.

El día 1 de julio de 2010, la aseguradora emite informe en el que considera que no existe responsabilidad por parte del Ayuntamiento.

9. Mediante oficio notificado el 12 de julio de 2010, se comunica a la representante del reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, que transcurre sin que se hayan presentado alegaciones.

10. Con fecha 2 de agosto de 2010, un Técnico de Administración General de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, al considerar que no existe “prueba de que los daños que se le han ocasionado al ciudadano sean consecuencia del actuar (por acción u omisión) administrativo”, prueba que “no existe en este caso, en el que únicamente obran en el expediente las manifestaciones del reclamante respecto a las circunstancias en que se produjo la caída”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de agosto de 2010, registrado de entrada el día 25 del 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 Oviedo objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

Por oficio datado el 17 de agosto de 2010, la Alcaldía comunica la interposición de recurso por el reclamante, seguido por el procedimiento abreviado ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Oviedo.

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 Oviedo, 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 el interesado activamente legitimado 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, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

El Ayuntamiento de Oviedo 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 27 de agosto de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae causa el día 12 de junio del mismo año, por lo que es claro que ha sido presentada dentro del plazo de un año legalmente previsto.

**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 legal y reglamentariamente establecidos de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar al interesado, 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.

Advertimos también que existe una aparente confusión entre los trámites de subsanación y de mejora del escrito calificado como de reclamación e inicio del procedimiento y, por ende, de las consecuencias de la falta de atención de los requerimientos en ambos casos. El artículo 71 de la LRJPAC, tras establecer que si la solicitud de iniciación de un procedimiento no reúne los requisitos legalmente exigibles deberá requerirse al interesado para que proceda a su subsanación -con advertencia de que si así no lo hiciera se le tendrá por desistido de su petición-, recoge en el apartado 3 que el órgano competente podrá recabar la modificación o mejora "voluntarias" de los términos de la solicitud, trámite al que no cabe anudar una decisión declarando el desistimiento de quien no proceda a la indicada mejora y el consecuente archivo de actuaciones. Cuando una solicitud de inicio no reúna los requisitos legales para su tramitación cabrá apreciar el desistimiento de quien no subsane la deficiencia en el plazo otorgado al efecto con la oportuna advertencia, pero cuando una solicitud reúna los requisitos que permitan su tramitación y un pronunciamiento sobre el fondo, deberá practicarse la instrucción del procedimiento y proceder a dicho pronunciamiento o decisión final, sin perjuicio de que esta deba ser desestimatoria de la solicitud cuando la misma adolezca de defectos u omisiones y no haya sido voluntariamente mejorada. Así, en el caso presente, de modo extremadamente correcto, el órgano instructor

requiere al interesado para que mejore su solicitud, pero le advierte de una eventual declaración de su desistimiento si el interesado, entre otras precisiones, no identifica el momento y lugar de la caída o no aporta las pruebas que fundamentan su reclamación. Sin embargo, las consecuencias de la pasividad del interesado a la hora de probar tales extremos deberán deducirse al adoptar la decisión final del procedimiento -que no podrá ser estimatoria, ante la falta de acreditación de los hechos y circunstancias alegados-, pero en ningún caso deberá procederse al archivo de las actuaciones por desistimiento del reclamante.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

Por último, puesto que de la comunicación remitida por el Ayuntamiento de Oviedo se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

**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.-** El reclamante interesa una indemnización por las lesiones sufridas tras una caída que considera causada por el mal estado de una rejilla de alcantarillado.

Consta en el expediente informe emitido por especialista en valoración del daño corporal, en el que se señala la existencia de diversas “secuelas” que relaciona con el “traumatismo sufrido”, consistentes en “lesión de menisco externo”, de ligamentos internos y perjuicio estético ligero por la existencia de cicatrices quirúrgicas, por lo que debemos considerar acreditada la efectividad de estas lesiones, sin perjuicio de precisar el alcance de tal daño físico en el caso de que concurrieran los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial.

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 al perjudicado el derecho a ser indemnizado 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.

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.

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

Al respecto, el reclamante se limita a manifestar que el daño se produjo como consecuencia de una caída que sufrió “con motivo de pisar encima de una rejilla de alcantarillado que estaba en mal estado”. Como prueba aporta los citados informes médicos, la documentación emitida por una mutua laboral y varias fotografías, sin datar, en las que se aprecia una tapa de registro en aparente buen estado, observándose huecos y roturas en las baldosas del pavimento que la rodea. Sin embargo, pese al requerimiento formulado por el Ayuntamiento a fin de que presente los medios de prueba de que pretenda valerse, el reclamante no aporta ninguno, ni comparece durante el trámite de audiencia, lo que nos lleva a concluir que el interesado no ha probado las circunstancias de la caída, ni que su causa haya sido, como indica en sus escritos, el hecho de “pisar encima de una rejilla del alcantarillado” en mal estado. Tal relato sólo se deduce de sus manifestaciones, lo que no es bastante para tenerlo por cierto.

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 los presupuestos

de hecho de 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 del Ayuntamiento de Oviedo y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial formulada, 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.