

Expediente Núm. 73/2012
Dictamen Núm. 181/2012

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 14 de junio de 2012, 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 28 de marzo de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, como consecuencia de las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 30 de mayo de 2011, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la calle, de Gijón.

En su escrito manifiesta que sufre la caída el día 28 de mayo de 2011, cuando “al cruzar la calle (...) por el paso de cebrá (...), a la altura de la mitad

del mismo, se encuentra una arqueta de gas ciudad hundida como unos 6 u 8 cm en los cuales tropecé con el pie derecho”, produciéndome la lesión.

Señala que intervino “la guarda municipal, la cual tiene fotografía de la situación”, y solicita la reparación de los “daños causados”, que consistirían en los correspondientes a la lesión y los “gastos de taxis y farmacia”.

Aporta con la reclamación: a) Informe del Hospital, del día 28 de mayo de 2011, por “caída accidental en la vía pública”, con diagnóstico de “fractura 4º MTT pie” derecho. b) Factura de taxi, por importe de 10,60 €, por el servicio “..... Hos. - Juzgados P. Pando”, de fecha 28 de mayo de 2011. c) Factura de farmacia, del día 30 de mayo de 2011, por un importe de 5,85 €.

2. El día 1 de junio de 2011, la Alcaldesa de Gijón requiere a la interesada, en trámite de subsanación y mejora de solicitud, para que aporte la “narración de los hechos con indicación concreta y exacta del lugar y momento en el que se produjeron, pruebas”, indicación de testigos y pliego de preguntas, así como “relación de causalidad (...) y evaluación económica de la responsabilidad patrimonial”.

3. Con fecha 8 de junio de 2011, y en respuesta al requerimiento anterior, la interesada solicita al Ayuntamiento de Gijón el “parte (...) de incidencias de la Policía Municipal” correspondiente al accidente por el que reclama.

El día 10 de junio de 2011 presenta un nuevo escrito relatando el accidente, en términos similares al anterior. Refiere una inmovilización del pie durante 15 días y señala como testigo a su marido, reiterando una indemnización por los “daños físicos (...) que correspondan en estos casos y gastos de taxis y farmacia”.

Adjunta un parte de incidencias de la Policía Local, de fecha 9 de junio de 2011, relativo a la actuación llevada a cabo “a las 15:15 horas del día 28 de mayo de 2011” por aviso de accidente “en la calle con c/, donde una señora tropezó con una alcantarilla cuando cruzaba el paso de peatones con dirección hacia el Ayuntamiento”. Identifican a la perjudicada y al “único testigo

de lo sucedido (...), su marido". Sobre la tapa de alcantarilla, informan que "está hundida, posiblemente debido al paso de vehículos", y que "corresponde" a una concreta empresa suministradora de gas. Incorporan una fotografía del lugar que tan solo permite apreciar que la tapa se encuentra ubicada en un paso de peatones.

4. Durante la instrucción del procedimiento, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita informe al Servicio de Obras Públicas y a la empresa suministradora de gas propietaria del registro.

Con fecha 13 de septiembre de 2011, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas confirma que el registro en cuestión pertenece a una empresa suministradora de gas, y que su conservación "es competencia de sus propietarios". Pese a ello, "cuando el Ayuntamiento detecta alguna anomalía en los mismos comunica a su titular la necesidad de que proceda a su reparación", y en este caso, "con fecha 18 de mayo de 2011, se comunicó" a la empresa la existencia, entre otras, de una deficiencia en ese concreto registro. Acompaña la carta remitida a la empresa y fotografías "del estado en el cual se encontraba la tapa". En una de ellas se detalla la fecha de la inspección -25 de abril de 2011- y se refleja la irregularidad indicando que se trata de un "conjunto de marco y tapa hundido en relación con el pavimento circundante, que se encuentra deteriorado".

El día 3 de octubre de 2011, la empresa propietaria del registro informa que en la actualidad la deficiencia ha sido corregida, y que lo hizo de modo inmediato a la recepción, el día 24 de mayo de 2011, de una comunicación del Ayuntamiento informando de la misma, una vez obtenida la preceptiva licencia municipal el día 3 de junio de 2011. De todo ello concluye el firmante del escrito "la absoluta diligencia en la actuación llevada a cabo (...) y en consecuencia" sostiene que la empresa "está exenta de cualquier responsabilidad".

Junto con el escrito acompaña: a) Comunicación del Ayuntamiento del desperfecto (con sello de salida del día 18 de mayo de 2011 y de entrada en la empresa el día 24 del mismo mes). b) Solicitud de licencia para la reparación, registrada de entrada el día 24 del mismo mes. c) Autorización administrativa de "actividad que afecta al tráfico por obra", válida para el día 3 de junio de 2011.

5. El día 15 de diciembre de 2011 se celebra la prueba testifical propuesta. El marido de la interesada afirma que el accidente ocurrió "sobre las 15:15 horas, que cruzaba con su esposa "el paso de cebra", que no había "más gente" y que "la sombra del sol" constituía un obstáculo que impedía la visibilidad. Finalmente, reconoce el lugar del accidente en la fotografía que se le exhibe.

6. Con fecha 22 de diciembre de 2011, la Alcaldía requiere a la interesada para que aporte la "evaluación económica de la responsabilidad patrimonial", y el día 23 del mismo mes esta presenta un escrito en el que solicita "8.500 € en concepto de daños físicos por la lesión (...) del pie derecho y morales por tener que darme yo misma una inyección diaria (...) para evitar trombos", por los "gastos ocasionados por desplazamiento de un familiar tres veces por semana desde Lugones para ayudar a la limpieza de mi hogar", por gastos de desplazamiento al hospital en taxi y en vehículo propio al centro de salud, por gastos de farmacia y por los "impuestos abonados por sacar expediente del accidente levantado por la Policía Local".

Adjunta al escrito informes de la sanidad pública sobre las citaciones para el seguimiento de este proceso (14 de junio y 6 y 21 de julio de 2011).

7. Mediante escrito notificado a la interesada el día 8 de marzo de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente. Con fecha 12 de marzo toma vista del expediente y el día 14 de ese mismo mes presenta en el registro municipal un

escrito de alegaciones en el que reitera tanto el relato de lo sucedido -afirmando que el hundimiento es de “unos 8 a 10 cm (...) en medio de un paso de peatones”, como la cuantía indemnizatoria que solicita, aunque señala que “también se puede llegar a mutuo acuerdo beneficioso para ambas partes”.

8. Con fecha 28 de marzo de 2012, 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 “en la causación del daño ha intervenido la actuación de un tercero” (en referencia a la empresa propietaria del registro), lo que “rompe el nexo causal preciso para estimar una supuesta responsabilidad patrimonial”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 28 de marzo de 2012, registrado de entrada el día 3 de abril siguiente, 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, 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 Alcaldesa 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 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 el día 30 de mayo de 2011, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 28 del mismo mes, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado, y ello con independencia de la fecha en la que se fije el alcance de las secuelas.

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.

Sin embargo, 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 otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se produce porque 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.

Por último, 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.

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.- Imputa la reclamante a la Administración los daños ocasionados por una caída al cruzar un paso de peatones como consecuencia del irregular estado de conservación de un registro propiedad de una empresa suministradora de gas.

La realidad de la caída en el lugar que se indica ha quedado acreditada, tanto por la declaración testifical como por la intervención de dos agentes de la Policía Local. También ha quedado acreditada la existencia de daños físicos (fractura del 4º metatarsiano del pie derecho) y de unos gastos que la interesada relaciona con el accidente (gastos de desplazamiento en taxi y fármacos); en cambio, otros de los alegados carecen de soporte probatorio que permita tenerlos por ciertos.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no implica 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.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio ejercerá, en todo caso, competencias en materia de pavimentación y conservación 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.

Sin embargo, consta acreditado en el expediente que la tapa de registro pertenece a una empresa privada suministradora de energía eléctrica, y también que antes de la caída los servicios municipales habían requerido a la

empresa para que procediera a su reparación dado el estado deficiente en el que se encontraba aquella, ubicada en un paso de peatones.

En consecuencia, la caída y el daño subsiguiente no pueden considerarse relacionados directamente con el servicio público de pavimentación y mantenimiento de vías y aceras de competencia municipal.

La empresa propietaria de la arqueta argumenta, en su defensa, que a partir del mismo momento en que el Ayuntamiento le comunicó la existencia de la deficiencia procedió a su reparación de modo diligente (y, en efecto, consta que solicitó licencia municipal y que reparó el desperfecto en muy breve plazo). Sin embargo la cuestión se ha de limitar a resolver si el Ayuntamiento actuó conforme al estándar de rendimiento exigible al servicio público. Como venimos afirmando con reiteración, en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y en este sentido apreciamos que la actividad desplegada por el Ayuntamiento se ajusta a dicho estándar, que no exige una vigilancia exhaustiva y permanente sobre elementos o infraestructuras privadas, porque el hecho de que tales elementos privados se ubiquen en la vía pública no puede enervar la aplicación de la responsabilidad extracontractual definida en el artículo 1.902 del Código Civil, ni mutarla en responsabilidad patrimonial de la Administración, si se prueba que actuó conforme a ese estándar de servicio exigible. En este caso, el Ayuntamiento puso en conocimiento de la empresa el defecto, como era su obligación; sin embargo, el hecho desafortunado de que el accidente haya tenido lugar entre la fecha en la que el Ayuntamiento tuvo conocimiento, a través de sus servicios de inspección, del desperfecto y la fecha de su reparación no permite trasladar al Ayuntamiento una responsabilidad civil que pesa sobre el propietario del bien que causa el daño.

En definitiva, al analizar la actuación de la Administración respecto a los usuarios de la acera, consideramos que los servicios municipales actuaron correctamente al requerir a la empresa la corrección de los elementos deteriorados para evitar que una propiedad privada pudiera suponer un riesgo añadido para los peatones.

Por último, como hemos señalado en supuestos precedentes, la responsabilidad patrimonial de la Administración surge cuando se produce una lesión por el funcionamiento de los servicios públicos (...). Así, para que pueda estimarse la responsabilidad administrativa, la causa del daño ha de ser el funcionamiento del servicio público, lo que no ocurre en el presente caso, ya que en él la causa directa, eficiente y única de la caída se encuentra en la conducta de un tercero, y no en una actuación u omisión de la Administración frente a la que se reclama, lo que impide apreciar la relación de causalidad legalmente exigible entre el daño producido y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

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.