

Expediente Núm. 193/2014
Dictamen Núm. 192/2014

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 4 de septiembre de 2014, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 8 de julio de 2014 -registrada de entrada el día 21 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por los daños derivados de la caída sufrida como consecuencia de la ausencia de la tapa de una arqueta.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de enero de 2014, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones que sufrió “como consecuencia de la mala colocación de una tapa de alcantarillado en la calle”.

Expone que con fecha "22 de septiembre del pasado año (...) sufrí una caída al tropezar con la misma, siendo trasladado al Servicio de Urgencias" del Hospital, en el que se le diagnosticó una desviación de la pirámide nasal, edema facial y epistaxis con fractura de huesos nasales.

Precisa que intervino la Policía Local, y consigna la referencia del atestado instruido.

Manifiesta que "actualmente, y después de acudir a la revisión prevista para el 13-12-13, se me ordena acudir a nueva revisión pasados seis meses con el fin de reevaluar el trastorno funcional que sufro, consistente en dificultad respiratoria", lo que pone en conocimiento del Ayuntamiento "a los efectos oportunos".

Adjunta informe de evolución del Servicio de Cirugía Plástica del Hospital, de 18 de diciembre de 2013, en el que consta que "el 22-9-13 es recogido por la Unidad de Soporte Vital Básico tras sufrir una caída casual con una tapa de registro (alcantarilla de la calle). Acude al Servicio de Urgencias (...) por presentar traumatismo facial y de rodilla izquierda./ La exploración demuestra desviación de la pirámide nasal, edema facial y epistaxis. Radiológicamente se aprecia fractura de huesos nasales./ Se procede a la reducción de la fractura, taponamiento nasal anterior y férula de yeso./ El 30-9-13 se procede a la retirada de la férula nasal./ El 13-12-12 (*sic*) acude nuevamente a revisión. En la exploración se aprecia la no desviación de la pirámide nasal ósea, pero presenta dificultad respiratoria por desviación del tabique nasal hacia la fosa derecha (...). Acudirá a revisión (...) en unos 6 meses para reevaluar trastorno funcional".

2. El día 14 de enero de 2014, la Concejala de Gobierno de Agua y Saneamiento, por delegación de la Alcaldía, dicta Resolución en la que se acuerda el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, así como el nombramiento de instructor del mismo. En ella también se deja constancia del plazo de resolución legalmente establecido y de los efectos de la falta de resolución expresa.

Mediante escritos notificados el 22 y 24 de enero de 2014, el Instructor del procedimiento traslada la citada resolución a la empresa concesionaria del servicio de aguas y saneamiento, a la compañía aseguradora, a la correduría de seguros y al reclamante.

3. Con fecha 24 de enero de 2014, la empresa concesionaria del servicio de aguas y saneamiento presenta en el registro municipal un escrito en el que señala que, “comprobado el expediente que se remite, no es posible realizar ningún tipo de informe o valoración, pues en el mismo no se identifica el lugar exacto del siniestro, puesto que no sabemos cuál de los diferentes registros que existen en la calle fue donde supuestamente se produjo la caída del reclamante”. Añade que “no puede considerarse probado por el interesado la relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y los daños reclamados, ya que se basa en exclusiva en los hechos relatados por él mismo, sin que (...) estén ratificados por el testimonio de otras personas que los pudieran presenciar o del oportuno parte policial elaborado ‘in situ’”.

Tras citar diversa doctrina y jurisprudencia en apoyo de su tesis, declina cualquier tipo de responsabilidad.

4. Mediante escrito de 28 de enero de 2014, el Instructor del procedimiento advierte al reclamante que “es imposible continuar con el trámite (...) si no facilita la ubicación exacta de la alcantarilla”, y le concede un plazo de 10 días para que subsane el defecto.

El día 12 de febrero de 2014, el perjudicado presenta en el registro municipal un escrito en el que manifiesta que “la alcantarilla (...) causante de la caída es la situada en la calle en su entronque con (...), como así debe constar en el atestado levantado por la Policía Municipal (...), y en cuanto al servicio al que corresponde, esta parte ignora a cuál puede pertenecer, siendo el propio Ayuntamiento el que deberá tener un mejor conocimiento de este hecho”. Adjunta una “copia de las fotos sacadas durante el accidente, así como de la calle señalando con una flecha la alcantarilla concreta”.

5. Con fecha 15 de abril de 2014, la Concejala de Gobierno de Agua y Saneamiento solicita a la Policía Local una copia del parte de intervención relativo al percance.

Mediante oficio de 24 de abril de 2014, el Comisario Principal, Jefe de la Policía Local, remite al Servicio instructor un informe sobre la intervención efectuada el día 22 de septiembre de 2013, a las 6:35 horas, en relación con una persona que resultó “herida al caer en registro de acera por faltar la tapa del mismo” en la calle En él consta que, “al parecer, una persona se había lesionado al meter un pie en el orificio de una rejilla de alcantarillado que se encontraba (...) sin su tapa correspondiente (...). La rejilla se encontraba en la proximidad y es colocada (...) en su sitio”, consignándose que también intervino el SAMUR.

6. El día 5 de mayo de 2013 (*sic*), el Instructor del procedimiento comunica al reclamante la apertura de un periodo de prueba para que proponga la práctica de las que considere oportunas.

Con fecha 19 de mayo de 2014, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que propone prueba documental, consistente en los documentos que acompaña, y testifical de cuatro personas que identifica. Asimismo, reitera que está aún pendiente de revisión y que cuando se produzca la misma adjuntará el correspondiente informe.

Acompaña, entre otros, copia de los siguientes documentos: a) Informe del Área de Urgencias del Hospital, de 22 de septiembre de 2013, en el que consta, “hace una hora, caída casual al tropezar con una alcantarilla, golpe frontal (...) con traumatismo nasal”. Como impresión diagnóstica se consigna fractura de “huesos propios”. b) Nota manuscrita, en la que figura la referencia del parte de intervención policial. c) Fotografías “relativas a la caída y ubicación de la tapa mal colocada”.

7. Mediante oficio de 26 de mayo de 2014, el Instructor del procedimiento remite una copia de la documentación presentada por el reclamante a la empresa concesionaria del servicio de aguas y saneamiento “a fin de que puedan dictaminar lo que estimen conveniente acerca de la existencia o no de alguna deficiencia en la instalación, y para que confirmen si corresponde al Servicio Municipal de Aguas y Saneamiento”.

Con fecha 4 de junio de 2014, la Jefa de Administración de la empresa concesionaria del servicio de aguas y saneamiento, con el visto bueno del Gerente, indica que, “girada visita de inspección por el personal técnico del servicio, se ha comprobado la arqueta señalada en la documentación aportada por el interesado, y la misma corresponde con un hueco de ventilación del edificio, no teniendo nada que ver ni con el servicio de aguas ni con el de saneamiento, por lo que declinamos cualquier tipo de responsabilidad en los daños reclamados”, y adjunta fotografías.

8. El día 4 de junio de 2014, el Instructor del procedimiento emite informe en el que señala que “la comparecencia de las personas citadas como testigos ya no es necesaria al ocurrir el siniestro en una instalación que no es municipal, por lo que (...) se rechaza la prueba testifical propuesta por ser innecesaria para la determinación de la existencia o no de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo”.

9. Mediante escritos de 5 de junio de 2014, el Instructor del procedimiento notifica al reclamante, a la concesionaria del servicio, a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de diez días.

Con fecha 16 de junio de 2014, el perjudicado presenta un escrito al que adjunta un informe del Servicio de Cirugía Plástica del Hospital de 28 de mayo de 2014. En él consta “la buena evolución del cuadro”, y se precisa que “habiéndose subsanado la dificultad respiratoria que sufría (...) es alta por parte de nuestro Servicio”.

El día 27 de junio de 2014 el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que se afirma y ratifica en el contenido de su reclamación, y solicita que se practique la prueba propuesta, precisando que “el accidente sufrido (...) fue como consecuencia del anormal funcionamiento del servicio público de vigilancia, control y seguridad de la vía pública en todos sus aspectos”. Cuantifica el importe de la indemnización en diez mil euros (10.000,00 €).

10. Con fecha 7 de julio de 2014, el Instructor del procedimiento eleva propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Entiende que, “al no poder homologarse como servicio público la instalación en la que sufrió el accidente el reclamante, ya que corresponde a una instalación privativa del edificio cercano, ni tampoco existir pasividad u omisión en la función administrativa municipal de mantenimiento de la vía pública en las debidas condiciones, puesto que la rejilla que habría de tapar el hueco en el que cayó el interesado habría sido movida por un tercero con fines desconocidos, no habiendo constancia de que se hubiera producido anteriormente alguna otra incidencia por el mismo motivo, en cuyo caso sí podría entenderse que pudiera alegarse pasividad u omisión en la obligación municipal de mantener las vías públicas en las debidas condiciones (...), no existe la obligada causalidad entre el servicio público municipal y el daño que padeció el reclamante”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de julio de 2014, 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.

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.

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 9 de enero de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 22 de septiembre de 2013, 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.

Sin embargo, 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.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños sufridos en una vía pública de Oviedo el día 22 de septiembre de 2013.

Ha quedado acreditado en el expediente que ese día se le diagnosticó al interesado una fractura de huesos nasales, por lo que debemos apreciar la

realidad de un daño. También consta que fue recogido en la calle por la Unidad de Soporte Vital Básico.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en la producción del daño se dan las circunstancias que permitan reconocer al reclamante su derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El perjudicado afirma que el daño se produjo como consecuencia de “la mala colocación de una tapa de alcantarillado”, aunque no especifica la forma y circunstancias que lo precedieron. Por su parte, el Instructor del procedimiento consideró innecesaria la práctica de la prueba testifical propuesta para la determinación de la existencia o no de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento.

En efecto, en este caso resulta irrelevante la forma en que el accidente pudo haber ocurrido, y para resolver el fondo del asunto es suficiente con el informe de la Policía Local que actuó tras el percance, que pudo constatar la ausencia de la tapa de una arqueta existente en la acera -no una tapa mal colocada como manifiesta el reclamante- que se encontraba en las proximidades y que fue inmediatamente repuesta. Además, la empresa concesionaria del servicio de aguas y saneamiento indica que el hueco señalado por el interesado era del sistema de ventilación del edificio colindante, y no de una alcantarilla.

Conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, debemos tener presente 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 precisaba entonces -al igual que en la redacción dada a este precepto por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local- que los municipios por sí o asociados

deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas, que conlleva también el deber de vigilancia periódica de su estado de conservación, e incluso ha de generar, en situaciones de peligro conocido, la obligación de adoptar medidas de prevención adecuadas con el propósito de evitar a los transeúntes riesgos innecesarios.

Enfrentándonos en el supuesto analizado a la ausencia de una rejilla en una arqueta existente en la acera, es claro que la imputación de responsabilidad se reconduce al cumplimiento por parte de la Administración municipal del estándar del servicio en lo que afecta a los deberes de vigilancia periódica y prevención de riesgos.

Al respecto, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, debiendo demandarse de la Administración la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, pero no que elimine *ipso facto* o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público o con ocasión del uso de un servicio público, encuentran su origen en la conducta de terceros o en la concreción de los riesgos generales de la vida individual y colectiva que deben ser soportados por los ciudadanos. En el mismo sentido, también ha precisado este Consejo que, en los señalados términos de razonabilidad, no cabe concebir el deber de vigilancia o reparación como una prestación instantánea, ni pretender, al socaire del carácter objetivo de la responsabilidad de las Administraciones públicas, que estas respondan de inmediato ante cualquier incidencia, haciendo abstracción de las concretas circunstancias en que la misma se produce.

Descendiendo al supuesto planteado, ha de admitirse pacíficamente que la extracción de la rejilla de su cerco y su desplazamiento a las proximidades -donde fue encontrada inmediatamente después del percance- solo puede ser obra de un tercero y consecuencia de una conducta dolosa, pues no se comprenden aquellas maniobras sin una intervención de esta naturaleza. Tampoco consta que el Ayuntamiento hubiera tenido noticia alguna de la incidencia, ni que esta se hubiera producido con antelación suficiente para ser advertida en el ejercicio de una actividad asumible de vigilancia periódica que permita trasladar la responsabilidad al todo social. Al contrario, tratándose de una calle peatonal, céntrica y concurrida, y al amanecer del día siguiente al de San Mateo -festivo en Oviedo-, todo apunta a que la sustracción de la tapa de la arqueta tuvo lugar instantes antes del accidente, sin margen apreciable para la reacción del servicio público, pues no se concibe que en esas condiciones de tránsito la arqueta pueda permanecer largo tiempo destapada sin que los viandantes subsanen el defecto o den aviso a la autoridad.

En este estado de cosas procede recordar que el derecho del particular a ser resarcido tiene como presupuesto que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa e inmediata de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal, pues si esa intervención existe y es tan intensa que la lesión no se hubiese producido sin ella no cabe imponer a la Administración el resarcimiento de un daño cuya causa eficiente es imputable a un elemento extraño al servicio público.

En suma, este Consejo considera que el accidente sufrido es responsabilidad de un tercero ajeno a la Administración, sin guardar relación con el funcionamiento del servicio público, que no puede racionalmente concebirse como una prestación instantánea y constante en todo el casco urbano.

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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.