

Expediente Núm. 219/2014
Dictamen Núm. 258/2014

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

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de noviembre 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 18 de agosto de 2014 -registrada de entrada el día 21 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Langreo formulada por, por los daños sufridos al pisar la tapa de una boca de riego.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 24 de enero de 2014, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Langreo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos el día 23 de abril de 2013 cuando transitaba por la calle

Refiere que, “a la altura del portal n.º 8, pisó inadvertidamente la tapa de registro existente en la vía pública, cediendo la tapa y ocasionándole un desequilibrio que hizo que cayera (...), impactando con la mano contra el suelo

y produciéndole lesiones en la misma". Manifiesta que "fue auxiliada por (...) vecinos que le comentan que otras personas ya habían sufrido caídas similares". Fue trasladada al centro de salud, donde se le diagnostica "traumatismos en tres dedos de la mano derecha (...), ligero desplazamiento con dolor a nivel de 1 falange dedo con inflamación. Presenta también dolor a nivel torácico, región esternal", y añade que precisó tratamiento rehabilitador y fisioterapéutico.

Atribuye el accidente al "deficiente" estado de "conservación de la vía pública, ya que la tapa de la boca de riego (...) tiene un sistema de apertura 'altamente peligroso'", según se califica por un perito en el informe que acompaña, y afirma que el Ayuntamiento de Langreo "ha procedido" a la "reparación de la instalación".

Valora el daño sufrido en ocho mil doscientos noventa y tres euros con cuarenta y tres céntimos (8.293,43 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 36 días improductivos, 2.107,44 €; 108 días no improductivos, 3.384,72 €; 2 puntos de secuelas, 1.369,34 €; un 10% de factor de corrección sobre las secuelas, 136,93 €; factura de una clínica privada de fisioterapia, 1.175 €, y honorarios médicos, 120 €.

Propone prueba documental, consistente en la documentación que acompaña.

Adjunta los siguientes documentos: a) Informe pericial, elaborado por un arquitecto técnico el 13 de mayo de 2013, en el que se señala que "en la acera de la vía pública, frente al portal nº 8" de la calle "hemos podido verificar la existencia de una boca de riego cuya tapa, por el sistema de apertura que tiene, resulta altamente peligrosa". Precisa que "la tapa se abate en uno de los laterales mediante el giro de la misma sobre los bordes del cerco (...). No tiene un mecanismo de seguridad que impida que al pisar la tapa esta se venza hacia el interior del mismo, levantándose como se observa en las fotografías (...). Es posible que debido a los años que tiene se haya ido produciendo un desgaste paulatino, de manera que lo que antes había que levantar verticalmente para realizar el giro en la actualidad basta con pisarla (...). Hemos verificado el resto

de instalaciones cercanas a la zona, comprobando que en la actualidad la tapa de registro que se coloca para las tapas de riego es completamente distinta a la verificada”, y añade que el nuevo modelo de tapa ofrece mayores garantías de seguridad. b) Fotografía del estado actual de la tapa de registro tras la reparación efectuada por el Ayuntamiento de Langreo. c) Hoja de episodios del Centro de Salud, en la que consta que es atendida el 23 de abril de 2013 “tras caer en la vía pública al pisar sobre la tapa de una alcantarilla mal puesta”. Describe los daños como “traumatismo en 3 dedo mano derecha (...), ligero desplazamiento con dolor a nivel de 1 falange dedo con inflamación. Presenta también dolor a nivel torácico, región esternal”. Hace referencia también al proceso de rehabilitación hasta el alta el 13 de septiembre de 2013. d) Informe emitido el 23 de septiembre de 2013 por una clínica de fisioterapia privada, en el que se indica que después de “un total de 47 sesiones (...) la progresión se ha estancado, se observan signos de artrosis postraumática”. e) Informe médico de valoración del daño corporal, emitido el 16 de diciembre de 2013. f) Factura de clínica privada en concepto de sesiones de fisioterapia. g) Factura en concepto de honorarios por servicios médicos privados.

2. El día 28 de enero de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Langreo dicta resolución por la que se incoa el procedimiento de responsabilidad patrimonial. En ella aparece consignada la fecha de recepción de la reclamación en el Ayuntamiento, las normas con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. Se procede, en el mismo acto, a la designación de instructora. Consta su notificación a la reclamante el 11 de febrero de 2014.

3. Con fecha 30 de enero de 2014, el Jefe de la Policía Local, en funciones, emite informe en el que señala que “no existe constancia de estos hechos en los archivos de esta Policía Local./ No obstante, sí consta otra caída en el mismo lugar”, y adjunta una copia de las actuaciones referidas. De ellas resulta que la “otra caída” se produjo el 27 de septiembre de 2013, consignándose en

el parte correspondiente que "M-4 confirma el hecho e informa que el motivo es un registro rectangular de agua que al pisarlo se desplaza. Se señala con un cono del M-4-. Se da aviso" a la empresa concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas.

4. El día 5 de marzo de 2014, el Jefe de los Servicios Operativos del Ayuntamiento de Langreo informa que "la referida 'tapa de registro' (...) es, en realidad, una boca de riego" que "no se usa". Tras inspeccionar "la zona para verificar su estado", indica que la misma "se encuentra en perfectas condiciones, habiendo sido reparada en fecha 1 de octubre de 2013 por la empresa" concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas, añadiendo que "también pudimos comprobar la existencia de piedra y hierbas en su interior". Aclara que "siempre que se detecta alguna anomalía en las redes, tanto de agua como de saneamiento, se pone en conocimiento" de la empresa concesionaria del servicio, "ya que son ellos quienes realizan el mantenimiento y reparación de estas instalaciones".

5. Mediante escrito de 7 de marzo de 2014, la Instructora del procedimiento concede audiencia por un plazo de diez días a la empresa concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas.

El día 25 de marzo de 2014, un representante de dicha entidad presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones. En él manifiesta que "en el supuesto concreto que nos ocupa no concurren ni el requisito de culpa ni el de relación de causalidad". Entiende que, si bien es cierto que dicha entidad es la "concesionaria del servicio municipal de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas del municipio (...), no le compete entre sus obligaciones el mantenimiento y conservación ni de la vía pública ni de los elementos que la integran, ni tampoco el control y vigilancia; competencias todas ellas que están encomendadas a la autoridad municipal de conformidad con el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local", y cita en su apoyo las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias

de 16 de marzo de 2005, que “exime de responsabilidad a la entidad concesionaria y recuerda que la competencia es del Ayuntamiento”, y del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo de 3 de febrero de 2010, en la que se señala que, “aunque diéramos por probada la conexión entre deficiencias de la alcantarilla y la caída de la recurrente, lo cierto es que tales arquetas y su estado es perfectamente visible y practicable para cualquier peatón con mínima diligencia”.

6. Con fecha 27 de marzo de 2014, la Instructora del procedimiento traslada la reclamación a una correduría de seguros, solicitando la emisión de un informe al respecto.

El día 23 de abril de 2014, se recibe en el registro del Ayuntamiento de Langreo un escrito de la compañía aseguradora en el que se informa que, “a la vista del informe de los servicios operativos, entendemos que ninguna responsabilidad es imputable” al Ayuntamiento de Langreo “en los hechos que motivan dicha reclamación. El servicio de aguas está bajo concesión” a la empresa que cita, “que deberá responder en el supuesto de que hubiera responsabilidad, lo que a la vista del informe de esta empresa entendemos que es dudoso”.

7. Mediante oficio de 28 de abril de 2014, la Instructora del procedimiento comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El día 19 de mayo de 2014, la reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones. En él manifiesta que “la responsabilidad es del Ayuntamiento de Langreo”, en su calidad de titular de la vía pública, y no de la empresa concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas. Tras poner de relieve que la facultativa que la atendió en el centro de salud consignó en la hoja correspondiente “imprimo episodio para la Policía”, considera que se cumplen todos “los requisitos exigidos para dar lugar a un supuesto de responsabilidad

patrimonial”, por lo que solicita que se dicte propuesta de resolución estimatoria conforme a la petición inicialmente presentada.

8. El día 3 de junio de 2014, el Comisario de la Policía Local señala que “no consta haber recibido escrito alguno remitido por la facultativa a que se refiere la interesada en su escrito”.

9. El Jefe de los Servicios Operativos emite un nuevo informe el 16 de junio de 2014 en los mismos términos que el anterior.

10. Consta incorporado al expediente un correo electrónico remitido el 19 de junio de 2014 a la Instructora del procedimiento por el Gerente de la empresa concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas. En él, tras aclarar la cronología de los hechos, subraya que la caída de la reclamante se produjo el 23 de abril de 2013 y que la otra caída que la Policía Local identifica como anterior es en realidad posterior, ya que tuvo lugar el 27 de septiembre de 2013, siendo anterior únicamente la fecha de presentación de la reclamación. Añade que la empresa concesionaria del servicio “realiza una pequeña reparación en la tapa el día 1-10-2013, tras el primer aviso recibido por la Policía Local el 30-09-2013 por la (otra) caída”. Insiste en que “la primera constancia que tiene de deficiencias en la tapa de registro es del 30-09-14 (*sic*), tras el aviso de la Policía Local”, y que “realiza la reparación el día 01-10-2013”.

11. El Secretario del Ayuntamiento de Langreo extiende diligencia en la que se hace “constar que la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 8 de julio de 2014, adoptó (...) acuerdo” en relación con esta reclamación. En él se recoge que “existe una absoluta falta de prueba preconstituida, ya que lo lógico, tras recibir la primera asistencia, es cursar una denuncia ante la Policía Local o, en su defecto, aportar testigos, y también resulta chocante que la reclamación se haya hecho 9 meses después de producirse el hecho causante, por lo que la propuesta de resolución es desestimatoria”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de agosto 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 Langreo objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

Mediante oficio de 18 de septiembre de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Langreo comunica a este Consejo que se ha interpuesto por la interesada recurso contencioso-administrativo en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

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 Langreo, 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 Langreo 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 24 de enero de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 23 de abril de 2013, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

En consecuencia, y dado que la reclamación se presenta dentro del plazo, no comparte este Consejo la valoración que al hilo de la fecha de interposición de la misma realiza la Junta de Gobierno Local en su acuerdo de 8 de julio de 2014, pues nada tiene de “chocante” que la reclamación se haya planteado “9 meses después de producirse el hecho causante”.

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 informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Se ha conferido audiencia a la empresa concesionaria del servicio de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas, en coherencia con lo dispuesto en el artículo 128 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, y en el artículo 214.1

del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Sin embargo, observamos que el trámite de audiencia antecede a ciertos actos de instrucción cuando, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 84.1 de la LRJPAC, debe ser inmediatamente anterior a la propuesta de resolución. Ahora bien, en el presente caso no se origina indefensión a interesada, dado el contenido reiterativo de los nuevos documentos que se incorporan, ni tampoco a la concesionaria, máxime considerando que obra en el expediente un correo electrónico remitido por el Gerente de la misma a la Instructora del procedimiento con carácter anterior a la propuesta de resolución en el que manifiesta conocer los términos del expediente.

Igualmente, advertimos otras irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. Así, se aprecia que algunos informes de los servicios municipales se incorporan al expediente sin que figure su petición, y que la Alcaldía resuelve "incoar expediente de responsabilidad patrimonial" cuando su inicio emana de la reclamación de la interesada. Este Consejo ha manifestado en numerosos dictámenes que en los procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada -y este lo es (artículo 6 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, en relación con el artículo 68 de la LRJPAC)- la mera presentación de la reclamación supone de suyo la incoación del mismo. En cuanto al acuerdo de la Junta de Gobierno Local que constituye la propuesta de resolución, debemos acudir -reiterando lo expresado en dictámenes anteriores- al Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre. Su artículo 172 establece que, en los expedientes, informará el Jefe de la Dependencia a la que corresponda tramitarlos, y el artículo 175 dispone que "Los informes para resolver los expedientes se redactarán en forma de propuesta de resolución y contendrán los extremos siguientes:/ a) Enumeración clara y sucinta de los hechos./ b) Disposiciones legales aplicables y alegación

razonada de la doctrina, y/ c) Pronunciamientos que haya de contener la parte dispositiva”, lo que no sucede en este caso.

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.

Sin embargo, puesto que de la documentación obrante en el expediente 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 esta 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de los daños que la interesada sufrió cuando transitaba por una vía pública el día 23 de abril de 2013.

A este Consejo no le ofrece ninguna duda la realidad del daño sufrido, que queda acreditada con los informes médicos presentados. No obstante, debe precisarse que el diagnóstico emitido por el Centro de Salud no es, como manifiesta la reclamante, de "traumatismos en tres dedos de la mano derecha" sino "traumatismo en 3 dedo mano derecha"; es decir, no ha sufrido daños en tres dedos, sino en el tercer dedo de la referida mano. 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, 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 aquellos se produjeron.

La reclamante atribuye los daños a la existencia de la tapa de una boca de riego que, al ser pisada, cedió provocándole una caída. Sin embargo, más allá de su propio relato de los hechos, no ha aportado prueba alguna de que el percance se haya producido en la forma que refiere. La Policía Local manifiesta no tener constancia de lo sucedido, e incluso niega haber recibido comunicación del centro de salud, a pesar de que la facultativa que atendió a la paciente consigna en el episodio correspondiente a la fecha de la caída "imprimo episodio para Policía, ya que piensa denunciar al Ayuntamiento". En su escrito de reclamación inicial la perjudicada indica que "como medios de prueba se aportan los documentos que a continuación se relacionan", y no propone la práctica de prueba testifical. Tampoco, concedida audiencia por el Ayuntamiento de Langreo, formula la interesada alegación alguna al respecto.

En suma, las circunstancias del accidente solo se deducen de sus manifestaciones, lo que no es bastante para tenerlas por ciertas.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE LANGREO.