

Expediente Núm. 82/2015
Dictamen Núm. 99/2015

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 28 de mayo de 2015, 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 23 de abril de 2015 -registrada de entrada el día 30 de ese mismo mes-, 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 11 de julio de 2014, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un formulario de propósito general, en modelo normalizado, en el que interesa la apertura de un procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Señala que “el día 17 de diciembre de 2013, sobre las 9:00 horas, el compareciente, vendedor de la ONCE, iba caminado por la Avda., a la altura del n. 133 (...), cuando metió el pie izquierdo en una alcantarilla que carecía de tapa-registro, cayendo y provocándole unas lesiones en la rodilla izquierda y en el brazo derecho”.

Manifiesta que fue trasladado al Hospital, donde se le diagnostica una “distensión ligamentosa en rodilla izda. y una contusión en antebrazo dcho.”, pautándosele tratamiento farmacológico y, posteriormente, rehabilitación hasta el 4 de abril de 2014.

Cuantifica la indemnización que solicita por los daños y perjuicios sufridos en seis mil cuatrocientos treinta y ocho euros con cincuenta y tres céntimos (6.438,53 €), con arreglo al baremo establecido para el año 2014 para las víctimas de accidentes de circulación, y que desglosa en 1 día de ingreso hospitalario y 109 días improductivos.

Como medios de prueba interesa, además de la documental que acompaña a su escrito, que se incorpore al expediente el parte emitido por los agentes de la Policía Local que se personaron en el lugar de los hechos y que se deduzca testimonio al propio interesado.

Adjunta la siguiente documentación: a) Justificante de atención en el Área de Urgencias del Hospital el día 17 de diciembre de 2013. b) Informe del Área de Traumatología del mismo hospital, de igual fecha, en el que figura como impresión diagnóstica “distensión ligamento (...) rodilla izquierda/. Contusión antebrazo derecho”. c) Informe médico del proceso seguido hasta la curación, emitido el 8 de abril de 2014 por el facultativo de una mutua.

2. El día 11 de julio de 2014, un funcionario de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón solicita informe acerca de la reclamación presentada a la Policía Local y al Servicio de Obras Públicas.

En respuesta a este requerimiento, el Jefe de la Policía Local le traslada, el 14 de julio de 2014, el parte elaborado por los dos agentes que comparecieron en el lugar del accidente a requerimiento del perjudicado, “el

cual había metido el pie en un registro de señales de tráfico al que le faltaba la tapa, lesionándose la pierna derecha (...). La tapa se encontraba 20 metros más adelante". En el parte se consigna, además, el nombre y teléfono de una testigo.

Por su parte, la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas señala, el 16 de septiembre de 2014, que "no se tiene constancia de la falta de una tapa en un registro de esa calle en la fecha indicada (...). Asimismo, indicar que desde el Servicio de Obras Públicas no se tiene constancia de la existencia de obras en ese punto que pudieran afectar a la integridad de los registros existentes en (la) acera./ Por parte del personal destinado al mantenimiento y conservación de la infraestructura viaria (...) no se ha procedido a reponer tapa alguna en ese punto en fechas cercanas a la indicada, desconociendo si ha podido ser repuesta por otra compañía de servicios".

3. Mediante oficio de 17 de septiembre de 2014, un funcionario de la Asesoría Jurídica solicita informe al Servicio de Tráfico del Ayuntamiento. El Jefe del Servicio de Tráfico y Regulación Vial señala, el 22 de septiembre de 2014, que "la conservación del registro a que hace referencia el parte de (la) Policía Local (...) no es competencia" del referido Servicio.

Con fecha 22 de octubre de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón requiere informe a la empresa encargada del mantenimiento de los viales. El 29 de octubre de 2014, esta empresa presenta un escrito en el registro municipal en el que pone de manifiesto, "una vez revisadas las órdenes de trabajo ejecutadas en dicha calle", que "no realizó ninguna reparación en el lugar citado en fechas posteriores a la de la caída. A fecha de hoy tampoco hemos recibido notificación alguna por parte del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón para la ejecución de dicha reparación".

4. El día 30 de octubre de 2014, un funcionario de la Asesoría Jurídica solicita a la Policía Local que se especifique por los agentes que en su día se personaron

en el lugar de la caída, “si es posible, la identificación de la titularidad” de la tapa.

El 20 de noviembre de 2014 uno de los agentes “comprueba que la tapa de registro (...) pertenece a la empresa” suministradora del servicio de gas.

Con fecha 2 de diciembre de 2014, la Ayudante de la Asesoría Jurídica solicita un informe a la referida empresa.

El informe es evacuado el 11 de diciembre de 2014 y en él se indica que “no se tiene constancia de los hechos relatados en el escrito de reclamación (...), desconociendo la realidad de los hechos, así como las consecuencias que de los mismos hayan podido derivarse”. Pone de relieve que a la fecha de emisión del mismo la tapa “se encuentra en perfectas condiciones de instalación y conservación, no presentando anomalía alguna (...). Asimismo, se ha constatado que ni en fechas anteriores ni posteriores a la señalada por el reclamante se hubo de realizar actuación alguna sobre la arqueta de referencia, ni se ha recibido ninguna denuncia ni requerimiento en relación con el estado de esta, lo cual es significativo, dado que (...) se ubica entre otras dos arquetas y a pie de un portal y una panadería con un tránsito muy elevado de peatones, por lo que llama la atención la inexistencia de aviso alguno por la supuesta falta de la misma”.

5. Mediante oficio notificado al interesado el 8 de enero de 2015, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 19 de enero de 2015 comparece este en las dependencias administrativas y se le pone manifiesto lo actuado en el procedimiento hasta tal fecha.

El día siguiente presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que solicita la práctica de pruebas complementarias tendentes a fijar de manera precisa las circunstancias de la caída. A tal efecto interesa, en primer lugar, que se amplíe por los agentes de la Policía Local que

comparecieron en el lugar la información recogida en el parte obrante en el expediente, y, en segundo lugar, que se proceda a la toma de declaración de dos testigos de los que facilita los datos necesarios para su identificación, así como una relación de preguntas para formularles.

A los expresados efectos, el Jefe de la Policía Local de Gijón traslada a la Asesoría Jurídica el informe emitido el 26 de enero de 2015 por uno de los agentes actuantes. En él, tras reiterar que “la tapa faltaba de su sitio” y que “se encontraba 20 metros (...) delante de donde faltaba”, informa que la colocó personalmente en su sitio.

Con respecto a la testifical, se procede a la práctica de la misma en las dependencias municipales el día 20 de febrero de 2015. Del testimonio prestado por los dos testigos propuestos por el interesado se deduce de forma indubitada que la caída sufrida por él fue debida a la ausencia de una tapa de registro en la que introdujo una pierna, y que la misma se encontraba unos metros más adelante, siendo colocada en su sitio con posterioridad a la caída. Uno de ellos manifiesta que la tapa que faltaba era la “del semáforo”.

6. El día 10 de marzo de 2015, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón comunica al reclamante la apertura de un segundo trámite de audiencia por un plazo de quince días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 25 de marzo de 2015, el interesado presenta en el registro municipal un escrito en el que se reitera en todos los términos de su reclamación. Por otro lado, precisa que la tapa que faltaba era “de señales de tráfico, como bien señalan los agentes locales y los testigos”.

7. Con fecha 14 de abril de 2015, el Letrado Asesor del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella, tras dar por acreditada la ausencia de una tapa de alcantarillado en su totalidad, que fue encontrada con posterioridad y colocada de manera inmediata por los agentes de la Policía Local, razona que “de lo actuado se deduce que en la producción

del daño ha resultado determinante la participación de terceros ajenos por completo al servicio público, con la intención, probablemente, de intentar adueñarse de lo ajeno o realizar un acto vandálico (posiblemente aprovechando la nocturnidad, ya que el accidente por falta de tapa se produce a las 9:00 horas del 17 de diciembre). En consecuencia, no cabe considerar la caída consecuencia directa del funcionamiento de los servicios públicos, puesto que la intervención de un tercero rompe el nexo causal entre el accidente acontecido y la actividad administrativa municipal”.

Añade que, “teniendo en cuenta las características del suceso que analizamos, no podemos considerar que el servicio público comprenda la garantía de que no se produzca en la ciudad, en ningún caso, un acto vandálico como el sucedido, dado su carácter puntual, extraordinario y, en cuanto tal, imprevisible para esta Administración./ En términos de racionalidad, no cabe exigir de la Administración que responda automáticamente de cualesquier supuesto e incidencia que acontezcan en el discurrir de la vida urbana./ Por tanto, teniendo en cuenta que en el presente caso nos enfrentamos a un suceso imprevisible obra de terceros, que fue subsanado en cuanto se tuvo conocimiento del hecho por la propia Policía Local, colocando la tapa en su sitio, debemos concluir que las consecuencias dañosas derivadas del lamentable percance sufrido por el reclamante no pueden considerarse causadas por el funcionamiento normal o anormal del servicio público”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de abril de 2015, 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 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 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 11 de julio de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 17 de diciembre 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, advertimos -como ya hemos puesto de manifiesto en dictámenes anteriores- que 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.

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.

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 Gijón el día 17 de diciembre de 2013.

La realidad de la caída y el lugar en el que sucedió, así como las circunstancias en las que se produjo -haber introducido una pierna el perjudicado en el hueco existente en la acera como consecuencia de la ausencia de una tapa de registro que, localizada en las inmediaciones, fue inmediatamente repuesta por un agente de la Policía Local en su correcta ubicación-, resultan plenamente acreditados en virtud de la prueba testifical practicada, pues el testimonio prestado por los dos testigos propuestos, unido al parte de la Policía Local obrante en el expediente, corroboran en todos sus extremos el relato efectuado por aquel. En este sentido, únicamente debemos dejar constancia de que el hecho de que en la zona confluyeran agrupadas hasta tres tapas de registro distintas, y la lógica actuación policial de dar prioridad a la atención al lesionado y reponer de manera urgente a su ubicación la tapa de registro para así evitar accidentes similares, han llevado a que la información obrante en el expediente no permita concretar si la misma correspondía al servicio de tráfico o al suministro de gas.

Igualmente, quedan plenamente acreditados, a través de los diferentes informes médicos aportados al expediente, los daños sufridos por el interesado.

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.

A los expresados efectos, y a la vista de las circunstancias en las que se produjo la caída, debemos comenzar nuestro análisis identificando el servicio público implicado, para lo cual debemos tener presente que, conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, 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 examinado a la ausencia de una tapa de un registro 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. 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 ausencia de la tapa de un registro en la acera y su desplazamiento a las proximidades -donde fue encontrada inmediatamente después del percance- solo puede ser obra, como atinadamente pone de relieve el Ayuntamiento en su propuesta de resolución, de un tercero y consecuencia de una conducta dolosa, pues no se comprende la misma 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 la actividad de vigilancia periódica que incumbe a la Administración y cuyo incumplimiento permitiría trasladar la responsabilidad al todo social.

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,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.