

Expediente Núm. 263/2017
Dictamen Núm. 259/2017

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 11 de octubre de 2017, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen. El Consejero José María García Gutiérrez votó en contra:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 13 de septiembre de 2017 -registrada de entrada el día 15 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Castrillón formulada por, por los daños ocasionados a una de las obras destinadas a exhibirse en la exposición organizada por un centro cultural municipal.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de mayo de 2016, el interesado presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados por un operario municipal a una de las obras que iban a mostrarse en una exposición fotográfica durante el montaje de la exhibición.

Refiere que “entre el 2 de octubre y el 23 de diciembre de 2015 el Centro Cultural (...), dependiente del Patronato Municipal de Actividades Culturales de Castrillón, exhibió en sus salas la exposición de fotografías (...) cuyo autor es el que suscribe”.

Manifiesta que, “con fecha 29 de septiembre de 2015, el Director del Patronato de Cultura me comunicó por correo electrónico (...) que uno de los operarios, en el proceso de montaje, perforó una de las fotografías, acompañando fotos de la misma y solicitándome una valoración económica para hacérsela llegar a su seguro (...). Por mi parte se contestó alegando que lo sucedido era incomprensible, por cuanto en el marco de cada una de las fotografías ya existían dos orificios dispuestos para poner unas hembrillas y colgarlas. Igualmente se le comunicó al Director que la valoración ascendía a 16.000 €, se trata de un díptico irremplazable (...). Hasta la fecha no se ha obtenido una respuesta a mi reclamación, por lo que me veo en la obligación de iniciar este expediente”.

Solicita una indemnización por importe de dieciséis mil euros (16.000 €), según valoración que aporta.

Adjunta a su escrito, entre otros, los siguientes documentos: a) Documento extraído de la página web del Centro Cultural, a modo de anuncio de la exposición, en la que se efectúa una descripción del objeto de la obra que incluye y se detalla la trayectoria profesional del fotógrafo. b) Texto del correo electrónico remitido por el interesado el día 29 de septiembre de 2015 al Director del Patronato Municipal de Actividades Culturales de Castrillón, en el que expone que “se trata de dos copias analógicas que me hicieron en un laboratorio que cerró en 2008 por el paso al digital. Son irremplazables (son pruebas de artista, como te indiqué en las informaciones técnicas), ya que el laboratorista se retiró. Y no tiene sentido la una sin la otra./ Si las equiparamos al precio que ese formato tendría en una edición de 5 (que no es el caso, dado que son obras únicas) el monto por el díptico es de 8.000 €. Al ser pruebas de autor el precio se incrementa en un 100% (según me informa mi galería de Madrid), por lo que su valoración para el seguro es de 16.000 €./ Es una verdadera lástima haber perdido esas obras, tenían un gran valor emocional

para mí y para la coleccionista que me las ha prestado". c) Informe de valoración económica de la obra dañada, suscrito el 26 de marzo de 2016 por un galerista que dice ser, además, representante del fotógrafo, en el que señala que aquella, que asciende a 16.000 €, "corresponde a su actual valor de mercado".

2. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Castrillón de 31 de mayo de 2016, notificada a la aseguradora y al reclamante con fechas 6 y 7 de junio de 2016, respectivamente, se designan instructora y secretaria del procedimiento. En la misma resolución se identifica la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

3. Con fecha 2 de junio de 2016, la Instructora del procedimiento solicita un informe sobre la reclamación al Director del Patronato Municipal de Actividades Culturales de Castrillón.

El día 10 del mismo mes, el citado Director informa que "el lunes 24 de septiembre de 2015 llegaron las obras (...) a Centro Cultural debidamente embaladas en un transporte (...) procedente de Madrid (...). A continuación procedí junto con los conserjes de a desembalar todas las fotografías, comprobando (una a una) que (...) se encontraban en perfectas condiciones (...). El viernes 29 de septiembre comencé el montaje de la exposición junto con los dos conserjes (...). El Concejal de Cultura me había dicho con anterioridad que para el montaje de la exposición no se disponía de dinero para contratar a ninguna empresa especializada. Vi al comenzar el montaje que, tanto por el peso de las fotografías como por las herramientas que precisábamos y de las cuales no disponíamos, no podíamos acometer la tarea nosotros solos, por lo cual se llamó al Servicio de Obras, quedando que enviarían personal para la realización de esa tarea./ Esa misma mañana dos operarios de Obras y Servicios comenzaron el montaje de la exposición bajo mis instrucciones. Primero se realizó la distribución y ordenación de las fotografías

en el espacio de la sala y luego señalándose la altura a la que se deberían colgar las fotografías y la distancia entre las mismas./ Cuando faltaban dos fotografías por colocar (...), viendo (...) que la tarea era la misma que se realizó a lo largo de la mañana (...), me ausenté para comer (...). Desde uno de los operarios me llama al móvil y me informó que una de las fotografías había sido perforada con una taladradora. Llamé en ese momento a la (...) Alcaldesa, al no localizar al Concejal (...), para exponerle los hechos que me había relatado el operario y me indicó que me pusiera en contacto con el seguro, como así lo hice”.

4. El día 20 de junio de 2016, la Instructora del procedimiento solicita un informe sobre la reclamación a la Unidad de Obras y Servicios.

Con fecha 23 de junio de 2016, la Jefa de Obras, Servicios y Medio Ambiente del Ayuntamiento de Castrillón informa que “por parte de este Servicio se procedió a la colocación de las fotografías, no siendo los operarios que realizaron los tajos especialistas en este tipo de montajes”, y que “a la finalización de los mismos los operarios que realizaron el tajo comunicaron al Encargado Municipal de Obras un incidente con una de las fotografías de la exposición”.

5. Mediante escrito notificado al interesado el 9 de septiembre de 2016, la Instructora del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, y le adjunta una relación de los documentos que obran en el expediente.

6. Con fecha 26 de septiembre de 2016, el perjudicado presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que se ratifica en su pretensión inicial.

7. El día 2 de diciembre de 2016, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio. En ella señala, respecto a la legitimación del reclamante, que del expediente “se deduce que la

propiedad intelectual de la obra dañada corresponde al (autor), dado que conforme al Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (...), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, la propiedad intelectual de una obra literaria, artística o científica corresponde al autor por el solo hecho de su creación”.

Considera acreditadas la realidad del resultado lesivo y la relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, y en razón de ello entiende que la reclamación ha de ser estimada; sin embargo, considerando que la obra puede ser reparada, evalúa el daño indemnizable en 700 €, monto que comprendería el coste de restauración de la obra (400 €), más el precio del transporte de la misma con tal objeto (300 €). Dicha valoración se corresponde con la remitida por la compañía aseguradora al Ayuntamiento, por correo electrónico, el 24 de noviembre de 2016.

8. Evacuada la preceptiva consulta al Consejo Consultivo del Principado de Asturias, este dictamina en sesión celebrada el 12 de enero de 2017 que en el estado actual de tramitación no resulta posible emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, pues “faltan elementos de juicio imprescindibles para determinar si la cuantía que se propone satisfacer es o no acertada, para lo cual resulta necesario establecer, en primer lugar, si la obra es susceptible o no de reparación y, en segundo término, valorar la lesión producida al derecho moral del autor, para lo cual deberá tenerse en cuenta si el daño causado resulta o no reversible”, a cuyo objeto deberán recabarse los informes que resulten oportunos dando seguidamente nueva audiencia al interesado.

9. Obra en el expediente, a continuación, el informe suscrito en nombre de la compañía aseguradora con fecha 21 de septiembre de 2016 en el que se exponen los pormenores de la visita realizada el 8 del mismo mes al domicilio de la propietaria de la obra al objeto de constatar los daños que presenta esta. En él se hace constar que el desperfecto producido con motivo del montaje de la exposición consiste en un agujero de 3 mm realizado en el reverso de la

obra, consignándose que la dueña refiere que “el marco también presenta daños”; concretamente, “un golpe en la parte central superior, así como el descuadre de dos de las esquinas”, que no serían “achacables al siniestro, dado que el mismo se ha visto afectado durante el transporte de Piedras Blancas a Getafe (Madrid)”.

En el informe se deja constancia de que se ofreció en la misma visita a la propietaria “la opción de realizar una nueva fotografía, negándose, puesto que el laboratorio fotográfico donde realizó la fotografía está cerrado, dado que ya no realiza fotografías analógicas, comentándole a la propietaria que sería factible buscar un laboratorio que sí realizara este tipo de fotografías./ Se comenta a la (propietaria) que la obra es restaurable, dado que los daños que presenta no han producido una pérdida de soporte, papel fotográfico./ A todo ello (...) nos indica que debe comentarlo con el artista./ Pasados los días contactamos de nuevo con la propietaria para saber la opinión del artista, indicándonos que se pondrá en contacto con nosotros su abogado para comentar el tema./ Contacta con nosotros (el fotógrafo) (...). Tras la conversación mantenida con el mismo se le comenta que en deferencia a la propietaria se trata el tema con él, pero que la última decisión respecto a la actuación sobre la fotografía la tiene la (...) propietaria de la misma./ En la conversación mantenida y después de explicarle detalladamente la opción de proceder a la restauración de la obra, finalmente el (autor) se muestra conforme con que se proceda a la intervención de la obra./ Se contacta de nuevo con la propietaria de la fotografía indicándole que la obra es restaurable y que una vez comentado con el artista este muestra su conformidad al respecto; por todo ello se procede al cierre del siniestro con la autorización de la propietaria”.

Significa el autor del informe que los perjuicios causados a la obra “no son de gran envergadura, y viendo que el agujero está realizado de dentro hacia afuera la parte que ha quedado levantada de papel fotográfico es restaurable”. Al informe se adjuntan cinco imágenes de la fotografía dañada y un presupuesto de restauración por importe de 742 €.

10. Mediante escrito notificado al interesado el 4 de abril de 2017, la Instructora del procedimiento acuerda la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días. La citada comunicación incorpora una relación de los documentos que integran el expediente.

11. Con fecha 20 de abril de 2017, el reclamante presenta en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Madrid un escrito de alegaciones en el que cuestiona que el informe emanado de la compañía aseguradora pueda calificarse de pericial, en tanto que se desconoce "la identidad del autor, así como en qué materia es perito". A renglón seguido niega que por su parte "se prestara consentimiento a la restauración de la obra".

Tras afirmar que debe procederse a recabar los informes a que hace referencia el dictamen emitido sobre este asunto por el Consejo Consultivo del Principado de Asturias, manifiesta que "la obra es irremplazable", pues -según señala- "se trata de dos copias analógicas que se hicieron en un laboratorio que cerró en 2008 por el paso a digital". Entiende que "una obra taladrada que tiene un agujero (...) es una obra dañada de forma irreparable y de forma irreversible. La obra no puede repetirse, es única". Significa que en su condición de autor tiene derecho a exigir el respeto a la integridad de la obra, y afirma que "en este caso los daños morales se convierten en materiales y ascienden al valor de la obra dañada. Es algo plenamente mensurable y fácilmente acreditable, algo objetivo./ El daño moral está vinculado al daño material, de modo que uno guarda relación cuantitativa con el otro, y tiene su base sobre otro importe que sí ha sido objeto de una cuantificación objetiva./ Estos daños sufridos -tan reales en el fondo como los materiales- no pueden quedar huérfanos de la debida reparación". Por todo ello, se ratifica en la reclamación presentada.

12. Seguidamente se incorpora al expediente una copia del informe librado por la compañía aseguradora el día 21 de septiembre de 2016 en el que se identifica al firmante como "Experto (...) agregado a la Chambre Européenne des Experts-Conseil en Oeuvres d'Art". La identificación nominal del perito se

pone en conocimiento del reclamante mediante escrito de 6 de julio de 2017, concediéndole al mismo tiempo nueva audiencia por un plazo de quince días hábiles.

13. El día 27 de julio de 2017, el interesado presenta en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Madrid un escrito de alegaciones en el que manifiesta que “de poco vale conocer el nombre del autor del informe de la compañía de seguros si no se nos indica en qué materia es perito”. Niega que se prestara por su parte consentimiento a la restauración de la obra, y reitera que no se ha dado cumplimiento a lo señalado en el dictamen del Consejo Consultivo, puesto que faltan elementos de juicio para determinar si la cuantía es acertada y la obra reparable.

14. Con fecha 23 de agosto de 2017, la Instructora del procedimiento suscribe un informe-propuesta en sentido parcialmente estimatorio en el que parte de considerar que la obra es “restaurable”, y entiende que los daños morales que se reclaman quedarían resarcidos con su reparación, dejando al margen los desperfectos advertidos por la propietaria en el marco de la fotografía que, según se expresa, “no son imputables a esta entidad”. Por ello, propone estimar parcialmente la reclamación e indemnizar al interesado con 740 euros, “cantidad que deberá ser actualizada a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley General Presupuestaria”, disponiendo que ello conllevará “abonar (al reclamante) la cantidad de 300 euros en función de la franquicia aplicable que tiene contratada este Ayuntamiento, debiendo abonar el resto de la indemnización la aseguradora” del mismo.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de septiembre de 2017, 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 Castrillón 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 Castrillón, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación del interesado presentada en una oficina de correos el día 23 de mayo de 2016, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, hemos de examinar, en primer lugar, la legitimación activa del interesado para formular la reclamación de responsabilidad patrimonial que da origen al procedimiento en curso. Consta en el expediente que el reclamante es el autor de la fotografía dañada, y que en tal calidad ejercita su pretensión.

Establece el artículo 2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante TRLPI), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, que "La propiedad intelectual está integrada por derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra, sin más limitaciones que las establecidas en la Ley".

El artículo siguiente de la misma norma distingue entre los derechos de autor y "la propiedad y otros derechos que tengan por objeto la cosa material a la que está incorporada la creación intelectual", significando que ambas clases de derechos son "independientes, compatibles y acumulables".

Lógicamente, mientras el autor conserva la titularidad de la obra ostenta sobre ella la totalidad de los derechos reconocidos por la Ley, ya sean de carácter personal o bien de naturaleza patrimonial, contándose entre los últimos los derivados de la propiedad del soporte en el que se recoge la creación artística. Sin embargo, la enajenación de la obra conlleva la ruptura de tal acumulación de facultades, de forma que el autor conservará a partir de ese momento, al menos, los de carácter personal o moral que enuncia el artículo 14 del TRLPI como "irrenunciables e inalienables".

En el asunto que analizamos opera esta disociación de derechos, pues en el momento en el que se produce el daño la obra afectada ya no se encuentra en propiedad del autor, sino que pertenece a una "coleccionista" que se la habría "prestado", tal y como refiere el propio interesado en el correo electrónico que adjunta a la reclamación. Por esta razón ha de entenderse que

mediante la solicitud el reclamante pretende obtener el resarcimiento de un daño atinente a su esfera moral, por más que al evaluar económicamente tal lesión haya tomado como equivalente el valor de mercado de la obra. En este sentido, cabe destacar que el autor se habría referido ya a un perjuicio de tal naturaleza en el correo electrónico anteriormente citado, en el que alude al “gran valor emocional” que para él tendría la fotografía.

Tratándose de una obra fotográfica, y al objeto de determinar si el interesado se encuentra legitimado *ad causam* para solicitar el resarcimiento del derecho que reclama, debemos comenzar por el análisis de la protección que la Ley de Propiedad Intelectual confiere a los autores de fotografías.

El TRLPI menciona dentro de las creaciones intelectuales objeto de protección por el derecho de autor “las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía” -artículo 10.1, letra h)-. El autor de una obra fotográfica, al igual que el creador de cualquier obra literaria, artística o científica, ostenta sobre ella todos los derechos -tanto de carácter personal o moral como de naturaleza patrimonial- reconocidos en el libro I del TRLPI, por lo que podemos decir que su protección es plena. Tales derechos son distintos de los que corresponden al realizador de las identificadas en el artículo 128 del TRLPI como “meras fotografías”, cuya protección, distinta y más reducida, se ciñe al “derecho exclusivo de autorizar su reproducción, distribución y comunicación pública, en los mismos términos reconocidos en la presente Ley a los autores de obras fotográficas”. Por ello, como vienen señalando reiteradamente la doctrina y la jurisprudencia, los realizadores de meras fotografías no serían titulares de los derechos de carácter personal o moral que el libro I del TRLPI reconoce a los autores de obras literarias, artísticas o científicas. La interpretación sistemática del TRLPI abundaría en esta tesis, pues el artículo 128 del TRLPI está incluido en el libro II de la norma, rubricado “De los otros derechos de propiedad intelectual y de la protección `sui generis` de las bases de datos”.

La distinción entre las obras fotográficas y las meras fotografías pivota en torno al carácter original de la obra al que se refiere el artículo 10.1 del TRLPI. Para distinguir entre ambos tipos de creaciones, puesto que el TRLPI no

ofrece una definición de lo que deba entenderse por creación original, puede recurrirse al canon interpretativo que ofrece el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, ratificado por España mediante Instrumento de 2 de julio de 1973, que, tras ser publicado oficialmente en el *Boletín Oficial del Estado* de 4 de abril y 30 de octubre de 1974, forma parte de nuestro ordenamiento interno. A dicho Convenio alude la Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines, en cuyo considerando 17 se establece que “una obra fotográfica con arreglo al Convenio de Berna debe considerarse original si constituye una creación intelectual del autor que refleja su personalidad, sin que se tome en consideración ningún otro criterio tal como mérito o finalidad”. Por consiguiente, puede concluirse que la creación fotográfica original objeto de protección plena por el TRLPI, incluyendo la tutela del derecho moral del autor, va más allá de la mera reproducción de la realidad, implicando la transformación del elemento fotografiado en resultado artístico mediante la intervención de la capacidad creativa del fotógrafo.

En el caso que analizamos, del documento publicado en la página web del Centro Cultural que figura incorporado al expediente puede deducirse la cualidad original de la obra afectada. Por tanto, hemos de concluir, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, que 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 Castrillón 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 el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 23 de mayo de 2016, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el

día 29 de septiembre de 2015, 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 Responsabilidad Patrimonial.

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 en el momento de emitir el presente dictamen 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 LRRL), 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.

SIXTA.- Pretende el reclamante, en tanto que autor de una fotografía original, ser indemnizado por el perjuicio moral derivado del deterioro sufrido por la obra durante el montaje de la exposición en la que iba a exhibirse.

Acreditado que el papel que sirve de soporte a la fotografía presenta un agujero de 3 mm, según se expresa en el informe pericial librado el 21 de

septiembre de 2016 a instancias de la compañía aseguradora, y considerando que el artículo 14.3 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las Disposiciones Legales Vigentes sobre la Materia, reconoce el derecho moral del autor a “exigir el respeto a la integridad de la obra”, ha de aceptarse la efectividad del perjuicio sufrido por el fotógrafo, dejando por ahora al margen cuál deba ser su concreta valoración económica; cuestión esta que abordaremos más adelante de apreciarse que concurren el resto de requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial que se demanda.

También consta, como ha admitido en todo momento la propia Administración reclamada, que el desperfecto que presenta la fotografía se causó al taladrarla por accidente los operarios municipales durante las labores de montaje de la exposición de la que formaba parte, organizada por el Patronato Municipal de Actividades Culturales del Ayuntamiento de Castrillón.

Por tanto, acreditada la efectividad del perjuicio y su imputabilidad a la Administración consultante, la reclamación de responsabilidad patrimonial ha de ser atendida, pero solo en lo que al daño causado por la perforación se refiere. El deterioro advertido en el marco por la propietaria de la obra debe quedar al margen del anterior reconocimiento, pues no consta que haya sido objeto de formal reclamación. Además, este se habría producido en el curso del transporte de la obra desde las dependencias municipales al domicilio de la propietaria, que el Ayuntamiento de Castrillón no efectuó, por lo que no resulta procedente que sea indemnizado por dicha Administración.

SÉPTIMA.- Tras lo señalado, solo nos queda pronunciarnos sobre la cuantía indemnizatoria que ha de reconocerse al autor. Este valora el daño moral cuyo resarcimiento solicita en el equivalente al valor de mercado del dístico del que forma parte, el cual habría quedado destruido, a su juicio, por resultar imposible la reparación de la fotografía afectada. De este modo, erige el carácter irreparable del perjuicio sufrido en presupuesto de la cuantificación del daño moral reclamado, que él mismo considera equivalente al valor material de

la obra dañada. Ahora bien, el interesado no solo no ha aportado prueba alguna de que la fotografía sea irrecuperable -como habría sido procedente al recaer sobre él la carga de la prueba-, sino que ni siquiera expresa cuáles son las razones de índole técnica que vendrían a justificar la imposibilidad de restauración que categóricamente sostiene. En tales circunstancias, el carácter irrecuperable del daño no puede tenerse por cierto, por lo que para dilucidar si la obra puede revertir a su estado anterior habremos de estar a lo señalado al respecto en los documentos de carácter técnico que obran en el expediente y que proceden de la compañía aseguradora de la Administración y de una especialista en restauración de obras de arte. El perito autor del informe librado por la aseguradora, experto en arte, manifiesta que la fotografía es susceptible de recuperación y que para ello existirían dos alternativas: elaborar una nueva copia analógica de la obra o bien actuar sobre la fotografía afectada mediante la reparación del papel que le sirve de soporte. Asimismo, el presupuesto para la restauración de la obra en cuestión, elaborado por una profesional del ramo, vendría a corroborar que la fotografía puede recuperarse.

Siendo la obra susceptible de reparación según los documentos que se acaban de citar, consideramos que la propuesta de resolución acierta al cuantificar la indemnización a satisfacer en el coste de restauración de la fotografía, pues con ella se restablecería la integridad de la obra, cuya recuperación es, en definitiva, aunque con otras cuentas, lo que pretende el interesado. Ahora bien, puesto que en la propuesta de resolución se dispone que el reconocimiento de la responsabilidad municipal implicará "abonar (al reclamante) la cantidad de 300 euros en función de la franquicia aplicable que tiene contratada este Ayuntamiento, debiendo abonar el resto de la indemnización la aseguradora", hemos de advertir a la autoridad consultante que, con independencia de cuál haya de ser el origen de los fondos de los que se nutra la indemnización, es el Ayuntamiento de Castrillón quien ha de pagar al perjudicado el importe íntegro de la compensación económica debida; esto es, 742 euros, pues el reclamante, pudiendo haberlo hecho, no ha dirigido su reclamación frente a la compañía aseguradora, sino exclusivamente contra la Administración municipal. 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.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarle en los términos establecidos en el cuerpo de este dictamen.”

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 CASTRILLÓN.