

Dictamen Núm. 28/2023

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretaria:
de Vera Estrada, Paz,
Letrada Adjunta a la Secretaría
General

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 9 de febrero de 2023, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 30 de noviembre de 2022 -registrada de entrada el día 2 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños ocasionados en un camión al pasar sobre una alcantarilla mal colocada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 8 de febrero de 2022, el representante de la interesada presenta en el Registro Electrónico una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados en un camión de su empresa al “pasar por encima de una alcantarilla en mal estado” que “salta y rompe el depósito de combustible”, causando daños por un importe presupuestado, sin IVA, de siete mil trescientos diecinueve euros con cincuenta y siete céntimos (7.319,57 €).

Refiere que el accidente se produjo mientras el conductor del vehículo circulaba “adecuadamente”, y que al lugar de los hechos “se desplazaron los efectivos policiales competentes”, que levantaron atestado.

Considera que “la responsabilidad del siniestro” recae sobre el Ayuntamiento de Gijón “por cuanto omitió la prestación del servicio público al que viene obligado, consistente en el cuidado, mantenimiento y conservación de la misma, debiendo, de acuerdo a los estándares no ya de medios, sino acaso mínimos, mantenerla expedita y en condiciones óptimas para la circulación”.

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Documento privado mediante el que la apoderada de la empresa otorga su representación en relación con la reclamación planteada a los letrados que identifica. b) Documentación del vehículo. c) Presupuesto de reparación del camión por importe de 8.856,68 € (IVA incluido). d) Fotografías de la tapa de alcantarilla y del estado del depósito de combustible.

2. Con fecha 10 de febrero de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón requiere al letrado que suscribe el escrito de reclamación para que acredite, en el plazo de diez días, la representación que ostenta quien dice actuar como apoderada de la sociedad, advirtiéndole de que de no atender dicho requerimiento en plazo se le tendrá por desistido de su petición.

Asimismo, le comunica la fecha de recepción de la solicitud, el plazo máximo de resolución y notificación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

3. El día 11 de febrero de 2022, el Jefe del Servicio de Policía Local emite informe en el que transcribe el contenido del parte librado por los agentes el 7 de diciembre de 2021. En él se señala que, personados en el lugar del accidente, el conductor de un camión refiere que al pasar a la altura del punto

que identifica “sintió un fuerte golpe en el vehículo”, y que “tras bajarse del mismo observó que en la carretera se encuentra una alcantarilla encajada de forma inversa a la normal y con los salientes de la misma golpeó el depósito de gasolina del camión, causando daños considerables ya que no pudo continuar la marcha”. Al informe adjuntan fotografías “de la posición en la que se encontraba la alcantarilla a la llegada de los agentes y también de los daños del camión”.

4. El día 28 de febrero de 2022, el representante de la interesada presenta en el Registro Electrónico un documento notarial de subapoderamiento procesal otorgado por la mercantil interesada en favor de quien ha conferido la representación al letrado actuante.

5. Con fecha 15 de septiembre de 2022, la Ingeniera Técnica de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón informa que “girada visita de inspección se comprueba que la arqueta corresponde a un servicio” de la Empresa Municipal de Aguas. Indica que “a lo largo de los viarios de la ciudad de Gijón son numerosos los registros existentes, siendo su mantenimiento responsabilidad de cada una de las empresas o compañías suministradoras (...). Se adjunta fotografía realizada durante la visita de inspección, donde puede verse que está perfectamente colocada y la inscripción del servicio al que pertenece”.

6. Mediante oficio de 15 de septiembre de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica al representante de la perjudicada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, facilitándole el enlace para el acceso electrónico al expediente.

7. Con fecha 19 de octubre de 2022, la Jefa del Servicio de Atención al Cliente de la Empresa Municipal de Aguas informa “que el siete de diciembre de 2021 se recibió llamada telefónica de un vecino de la zona avisando de grandes

charcos debido a la fuerte lluvia caída de forma constante durante el día./ Que (...) se envió un camión cuba para revisar y, en su defecto, aliviar la general de saneamiento a la altura del número 326./ Que es probable que con el aumento puntual del caudal de la red de saneamiento, por motivos del todo ajenos” a la Empresa Municipal de Aguas, “alguna tapa de registro haya podido dar la vuelta y resultar, en su caso, peligroso para el tráfico de vehículos./ Que ningún/a trabajador/a” de la Empresa Municipal de Aguas “estaba presente en el momento del siniestro indicado, ni se recibió aviso alguno de ello, por lo que no tenemos constancia del mismo./ Que los registros del concejo de Gijón se revisan anual y cíclicamente por un equipo de trabajo para detectar posibles deficiencias y subsanarlas a la mayor brevedad”.

8. Mediante oficio de 21 de octubre de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón acuerda la apertura de un nuevo trámite de audiencia por un plazo de diez días.

No consta en el expediente que se hayan formulado alegaciones.

9. El día 29 de noviembre de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos y el Director del Área de Patrimonio y Compra Pública suscriben propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razonan que “en el caso que nos ocupa el mismo día 07-12-2021, como queda acreditado en el informe emitido” por la Empresa Municipal de Aguas, “una vez se tuvo constancia de grandes charcos en la zona se adoptaron medidas para aliviar el saneamiento general, se revisó” el lugar y por ende el volteo de la alcantarilla tuvo que producirse en momentos anteriores próximos al accidente, así como también debiendo destacarse que las tapas de registro se revisan cíclicamente para detectar posibles deficiencias y subsanarlas a la mayor brevedad”.

Concluyen que “el deber de vigilancia sobre la vía pública ha de ser interpretado también en términos de razonabilidad y así, no constando ninguna

incidencia en la zona indicada distinta a la del reclamante que hubiera obligado a este Ayuntamiento a extremar la vigilancia” del lugar “más allá de los límites ordinarios, y la posibilidad de que dicha incidencia se hubiera producido poco antes de ocasionarse el suceso, no cabe apreciar en el presente caso una culpa *in vigilando* por parte de este Ayuntamiento. La potestad de policía y tutela de seguridad por esta Administración se extiende hasta un límite razonable, resultando imposible que se realice un control continuo y en todo momento y en todo lugar de todas las incidencias que súbitamente puedan aparecer en las vías de titularidad municipal”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 30 de noviembre de 2022, 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 el enlace correspondiente para el acceso al expediente electrónico.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado como titular de los servicios frente a los que se formula reclamación, estando también interesada en el procedimiento la Empresa Municipal de Aguas, medio propio a su vez del Ayuntamiento, como responsable de los daños derivados de la prestación de dichos servicios.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la LPAC dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 8 de febrero de 2022, habiendo tenido lugar el siniestro del que trae origen el día 7 de diciembre de 2021, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. 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 34 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 por los daños materiales ocasionados a un vehículo al tropezar con una tapa de alcantarilla mal colocada.

La realidad del accidente y la efectividad de los daños producidos en el depósito de combustible del camión se encuentran acreditados por el informe librado por la Policía Local personada en el lugar de los hechos inmediatamente después del percance. Ello sin perjuicio de que la efectividad del daño por el que se reclama penda, en definitiva, de la verificación de no haberse indemnizado el mismo en su totalidad por la compañía aseguradora del vehículo, extremo que ha de comprobarse a fin de excluir la doble indemnidad.

Advertido esto, la existencia en su caso 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 el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la interesada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

Como venimos señalando reiteradamente, en el supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración pública derivada de accidentes de tráfico el principal título competencial es el de la titularidad de la vía. Sin embargo, la constatación de un daño producido con ocasión de la utilización de una vía pública de titularidad local no implica que, con base en dicha titularidad, todo accidente acaecido en la misma deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si aquel ha sido producido como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal.

Al respecto, el artículo 57 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, establece que "Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales". En consecuencia, el titular de la vía está obligado al mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad, lo que lleva aparejada también la obligación de vigilancia de todos los elementos de dicha infraestructura. Por lo que se refiere a los deberes de conservación de las carreteras, este Consejo viene manifestando que "el estándar de funcionamiento exigible al servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, por lo que no se puede demandar del servicio de conservación de vías una retirada inmediata de cualquier obstáculo o vertido, lo que sería inasumible o inabordable. Se acoge

así la doctrina jurisprudencial que delimita la responsabilidad de mantener las vías `en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación`, significando que tal deber no llega al extremo de eliminar o indicar de forma perentoria la existencia de cualquier obstáculo en la calzada, siendo de esencia su entidad y el momento en el que aparece sobre la misma” (por todos, Dictámenes Núm. 159/2017 y 95/2018).

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que el adecuado estado de las instalaciones existentes en las vías públicas ha de ser definido en términos de razonabilidad, por lo que no se puede concebir como una prestación instantánea ni pretender, al socaire del carácter objetivo de la responsabilidad de las Administraciones públicas, que estas respondan ante cualquier incidencia, haciendo abstracción de las concretas circunstancias en que se produce. Esa concepción exorbitante del servicio convertiría al sistema de responsabilidad de las Administraciones en un seguro universal abocado al colapso.

En el caso que se trata, no cuestiona la Administración la causa eficiente del accidente, esto es, la presencia de una tapa de alcantarilla colocada en sentido inverso al normal. La propia Empresa Municipal de Aguas, responsable entre otros servicios del alcantarillado, asume que la causa “probable” del volteo de la tapa fuera el “aumento puntual del caudal de la red de saneamiento” debido a la “fuerte lluvia caída” el día del percance, reconociendo que tal evento puede resultar “peligroso para el tráfico de vehículos”. Sin embargo, la Administración reclamada propone desestimar la pretensión de la empresa perjudicada argumentando que no cabe reprochar al servicio responsable ningún déficit en su obligación de vigilancia del estado de la vía interpretada en términos de razonabilidad.

En el supuesto que nos ocupa, si bien no puede afirmarse que el Ayuntamiento haya incumplido en términos de razonabilidad sus obligaciones respecto al mantenimiento viario, ya que lo contrario supondría exigir a la entidad local que dispusiera de unos medios totalmente desproporcionados,

dirigidos a comprobar permanentemente todos y cada uno de los elementos de la calzada, resulta evidente que el siniestro ha sido causado por una tapa colocada del revés en la estructura que conforma la alcantarilla y que, por la apariencia de normalidad, por la falta de visibilidad del desperfecto desde la perspectiva del conductor de un vehículo y por las circunstancias climatológicas del día en que tuvo lugar el accidente, constituye una anomalía que, siendo evitable, generó un riesgo objetivo y de difícil detección para quienes circulan por la carretera.

Con carácter general, venimos sosteniendo que cuando la Administración cumple con el estándar de rendimiento del servicio público los posibles accidentes han de ser soportados por quien los sufra, como una manifestación del riesgo que implica, por su propia naturaleza, la utilización de la vía pública. Por ello, la construcción de la teoría de los riesgos generales de la vida exige ahondar en cuál es el riesgo ordinario asumido por el particular, pues el régimen jurídico aplicable a la responsabilidad patrimonial extiende la obligación de indemnizar también a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos, lo que se relaciona con el concepto de antijuridicidad del daño. En esta línea, el Tribunal Supremo viene afirmando con reiteración que “para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable” (por todas, Sentencia de 29 octubre 1998 -ECLI:ES:TS:1998:6300-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª).

Pues bien, en el caso concreto que analizamos la prueba incorporada al procedimiento permite deducir que el accidente se produjo por un caso fortuito de carácter interno a la prestación del servicio público, como lo es la presencia de una deficiencia oculta -una tapa de alcantarilla que al no estar encajada

correctamente causa daños en el depósito de combustible de un camión que pasa sobre ella- que afecta a las condiciones de seguridad de los vehículos que circulan por la calzada en cuestión, creando una situación de peligro cierto cuyas consecuencias dañosas, ajenas a la prudencia del conductor, debe asumir la Administración. En efecto, quien utiliza con la diligencia exigible el servicio público (y ningún dato permite suponer lo contrario en este caso) no debe soportar las consecuencias perjudiciales de la presencia de un elemento anómalo y peligroso, pero interno a la configuración del servicio, que afecta a las condiciones de seguridad de las vías públicas, salvo que tal anomalía se deba a una fuerza mayor externa al servicio e irresistible, lo que no consta que acontezca en el supuesto examinado. En consecuencia, apreciada la antijuridicidad del daño y su relación de causalidad con el funcionamiento del servicio, surge la obligación de resarcimiento por parte de la Administración local.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la antijuridicidad del daño producido, procede valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados. En relación con esta cuestión, debemos significar que, encontrándose probada la realidad de los desperfectos producidos en el camión, el perjuicio sufrido no puede cuantificarse de forma cierta pues, por un lado, no se ha aportado por la reclamante más que un mero presupuesto de reparación y no la factura que permitiría tener por probado el equivalente económico del daño padecido y, por otro, no consta que este no haya sido ya objeto de reparación por parte de la entidad aseguradora del vehículo. Por ello, si finalmente la Administración decide estimar la reclamación, y a los efectos de excluir la doble indemnidad o la obtención de un beneficio que exceda el daño patrimonial sufrido, debe requerirse a la mercantil reclamante para que aporte certificación de la compañía aseguradora del vehículo expresiva de no haber sido indemnizada, presentando además la factura de reparación; extremos que no pueden

deducirse de la documentación presentada. Recibidos tales documentos procederá, en su caso, indemnizarla en la cuantía que corresponda actualizada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando la reclamación presentada, indemnizar a en los términos señalados.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.