

Dictamen Núm. 158/2024

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 12 de septiembre de 2024, 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 5 de junio de 2024 -registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños ocasionados en el muro de cierre de su finca a causa de unas obras del Ayuntamiento.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de marzo de 2023 una letrada, que manifiesta actuar en nombre y representación de los interesados, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una “reclamación amistosa” por los daños causados en el muro de una finca de su propiedad a consecuencia de unas obras municipales.

Explican que el “día 30 de agosto de 2022, entre las 12:30 y 16:30 horas, a consecuencia de las obras que el Ayuntamiento (...) estaba efectuando

en con los instrumentos de trabajo (...), camión, pala, vibro y niveladora”, se produjeron “daños en el muro de cierre de (su) finca (...), derrumbándose el mismo por culpa del vibro, al ser el camino más alto que el cimiento del muro, lo cual hizo que (...) se cayera, siendo conocedores y testigos de dicho detrimento y menoscabo tanto los operarios (...) como el jefe encargado de la obra”, quien “llamó a la Guardia Civil personándose allí *in situ* la patrulla correspondiente”.

Afirman que “todos ellos” reconocieron “que efectivamente el desplome del muro fue a consecuencia del uso de las máquinas (...) en la obra de tal camino, llegando incluso a ofrecer al reclamante la disposición del material para que él mismo reparara el daño ocasionado, es decir, se le ofreció el material para la reparación teniendo que aportar la mano de obra el propio perjudicado”.

Tras exponer que la caída del muro implicaba que los animales que se encontraban en la finca pudieran escaparse, con el “grave peligro” que ello supondría, cuantifican la reparación de aquel en siete mil doscientos sesenta euros (7.260 €), cantidad que solicitan como indemnización.

Adjuntan copia, entre otra, de la siguiente documentación: a) Escrituras de compraventa de dos fincas en la parroquia, en las que figura como comprador un matrimonio, siendo uno de los cónyuges la reclamante. b) Fotografías del cierre (en las que se aprecia un resto o vestigio de murete, picado tiempo atrás, al que siguen en el suelo los restos de una cimentación sobre la que no parece que se hubiera construido muro alguno, observándose el contorno cercado por unas viejas vallas metálicas). c) Tres presupuestos para la reparación del muro que no concretan el lugar de los trabajos.

2. Mediante oficio de 10 de marzo de 2023, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de tramitación del procedimiento, la unidad encargada del mismo y los efectos de la falta de resolución expresa.

3. El día 14 de marzo de 2023, el Jefe del Servicio de Policía Local emite informe en el que expresa que “en los registros administrativos de estas dependencias no hay constancia alguna” de los hechos objeto de reclamación.

4. Con fecha 21 de noviembre de 2023, un Ingeniero Técnico de Obras Públicas señala que en el momento de la caída del muro “se estaban ejecutando labores de mantenimiento del firme del camino con la extensión y compactado de zahorra. Las obras fueron realizadas por el personal de brigadas del propio Ayuntamiento, destinado al mantenimiento y conservación de la infraestructura viaria (...). Una vez terminada la jornada, los trabajadores abandonan el camino, sin haber afectado en ningún momento a la estabilidad del muro y sin haberlo golpeado. Es una vez terminada la jornada y una vez se han marchado los operarios cuando supuestamente el muro se cae por las vibraciones del compactador, al ser el camino más alto que el cimiento del muro, según dice la reclamación, hecho que sorprende ya que la situación habitual es que las cimentaciones de los muros estén bajo la rasante del terreno./ Otro asunto importante que se indica (...) es que tanto los operarios como el encargado de la obra reconocen frente al propietario que efectivamente el desplome del muro fue a consecuencia de las máquinas que reparaban el camino. Este hecho ha sido consultado por mi parte al encargado de la obra (...) y me informa que ni él ni ninguno de los palistas han hecho tal reconocimiento en ningún momento. Es más, el encargado, al igual que yo como técnico de Obras Públicas”, piensa que “tuvo que haber algún factor externo ajeno a las obras que derribara el muro de semejante manera”.

5. Mediante oficio de 19 de abril de 2024, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a los interesados la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, poniendo a su disposición un enlace para acceder electrónicamente al expediente administrativo.

No consta la presentación de alegaciones.

6. Con fecha 4 de junio de 2024, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella expresan, “en relación al mecanismo de cómo se produjo el daño reclamado y si fue o no en el momento indicado por los reclamantes”, que “no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba a excepción de su propio testimonio, no constando testigos presenciales del hecho ni parte policial u otro medio de prueba del momento del daño”.

Añaden que “se aprecia, además, discrepancia entre lo manifestado” por los reclamantes y “lo recogido en el informe del Servicio de Obras Públicas con respecto a las supuestas manifestaciones de los operarios, en las que reconocían que el desplome del muro fue a consecuencia de las máquinas que reparaban el camino, las cuales niegan. Por otro lado, existe también discrepancia en el momento en que el muro perdió la estabilidad, ya que según lo recogido en el informe de Obras Públicas los trabajadores municipales abandonaron el camino una vez terminada la jornada, sin afectar a la estabilidad del muro y sin haberlo golpeado”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de junio de 2024, 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 acceder electrónicamente al 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está una de los dos interesados, cuya titularidad de la finca afectada resulta acreditada por las escrituras aportadas, activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

En cambio, advertimos que el otro interesado no figura como titular de la finca implicada, si bien según los datos que constan en su documento nacional de identidad resultaría ser hijo de los propietarios que se reflejan en la documentación presentada.

Por su parte, la letrada que afirma actuar como representante aporta únicamente una tarjeta acreditativa de su pertenencia al Colegio de la Abogacía de Gijón, documentación insuficiente y que faculta al Ayuntamiento para exigir el oportuno requerimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.7 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), sin perjuicio de que el Convenio de colaboración suscrito entre el Ayuntamiento de Gijón y el Colegio de Abogados de Gijón prevea, para el reconocimiento de la condición de representantes de sus colegiados (punto cuarto), que de ordinario deberá aportarse por el letrado una declaración responsable, lo que en el expediente no consta ni suscita objeción por parte de la Administración.

Al respecto, y en cuanto a la acreditación de la legitimación y la representación, este Consejo se ha venido pronunciando de manera constante sobre su carácter esencial, de modo que en ausencia de prueba la Administración está obligada a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación, todo ello de conformidad con lo establecido en los artículos 68.1 y 5.6 de la LPAC. En el supuesto que analizamos, habida cuenta de que la Administración no ha requerido la oportuna acreditación de ambos extremos, ni cuestionado en las fases posteriores del procedimiento la respectiva condición de interesado y de representante, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución, y recogido en el artículo 3 de la LRJSP, procede analizar el fondo de la cuestión controvertida, no sin antes advertir de que si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración no cabría una estimación de la reclamación sin que esta, por el procedimiento legal oportuno, verifique tanto la legitimación de uno de los interesados, como el poder de la letrada actuante.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado como titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

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 caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 9 de marzo de 2023, habiendo tenido lugar la caída del cierre de la finca el día 30 de agosto de 2022, por lo que no ofrece duda 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia una dilación injustificada en la emisión del informe del servicio de mantenimiento viario, y una demora también excesiva en la celebración del trámite de audiencia, por lo que a la fecha de emisión del presente dictamen se ha rebasado ampliamente 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.- Los interesados solicitan una indemnización por los daños sufridos en el muro de cierre de una finca de su propiedad que atribuyen a unas obras realizadas por el Ayuntamiento.

Respecto al primero de los requisitos de responsabilidad patrimonial, relativo a la efectividad del daño, advertimos que las fotografías aportadas (en las que se aprecia un vestigio de murete, picado tiempo atrás, al que siguen en el suelo los restos de una cimentación sobre la que no parece que se hubiera construido nunca muro alguno) ni siquiera alcanzan a acreditar la efectividad del daño. Denotan las imágenes que el único trozo de muro de cierre que se observa ha sido derribado -afectando de forma irregular a los ladrillos o bloques- con una piqueta o herramienta similar. No hay vestigio alguno de que sobre el grueso del cierre existiera un muro (sólo se aprecian las huellas de una cimentación que no es reciente, sin que las imágenes muestren restos del supuesto muro derruido, pues únicamente reflejan que han sido suministrados diversos palés de bloques de cemento para una próxima construcción). En la reclamación presentada se alude a un reconocimiento de los hechos por el encargado de las obras públicas y los operarios, así como por los agentes de la Guardia Civil que -según se afirma- se personaron. Sin embargo, respecto a los primeros el reconocimiento es desmentido por el Ingeniero municipal informante -sin que nada opongan los supuestos perjudicados-, y en cuanto a los agentes de la fuerza pública no se acompaña su atestado ni se constata su actuación, no habiendo comparecido los reclamantes en el trámite de audiencia. En estas condiciones, no puede tenerse por acreditada la efectividad del daño que se pretende resarcir, lo que ya sería suficiente para desestimar la reclamación formulada.

En cualquier caso, aunque el cierre hubiera sufrido daños de uno u otro origen y extensión, ello no implicaría sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues habría de probarse que esos daños tienen un nexo causal, inmediato o eficiente, con el funcionamiento o actividad del servicio público, y ha de juzgarse antijurídico.

Esa relación de causalidad no se acredita en este supuesto. Tal como advierte el Ingeniero municipal en su informe, “una vez terminada la jornada los trabajadores abandonan el camino, sin haber afectado en ningún momento a la estabilidad del muro y sin haberlo golpeado”, y “es una vez terminada la jornada y una vez se han marchado los operarios cuando supuestamente el muro se cae por las vibraciones del compactador, al ser el camino más alto que el cimientado del muro, según dice la reclamación, hecho que sorprende ya que la situación habitual es que las cimentaciones de los muros estén bajo la rasante del terreno”.

En efecto, en el más común y comprensible de los casos los muros de cierre sufren detrimento al discurrir la vía pública sobre la que se actúa (muchas veces con sucesivos recrecidos) por una cota más elevada que la finca del particular, ejerciendo así presión sobre una porción amplia del muro, cuya cimentación puede resultar insuficiente ante los recrecidos y vibraciones. Los reclamantes parecen abonarse a esa lógica, ya que afirman que el muro se derrumbó “por culpa del vibro, al ser el camino más alto que el cimientado del muro”. Sin embargo, lo que las fotografías revelan es precisamente lo contrario: el cierre discurre en una cota más elevada que el camino, y los restos de la cimentación se encuentran sobre la rasante. De ahí que el Ingeniero municipal subraye esa circunstancia para constatar que los trabajos no afectaron “en ningún momento a la estabilidad del muro”. En tal contexto, la relación de causa a efecto entre el supuesto desplome y los trabajos viarios no podría fundarse en la dinámica ordinaria que se invoca por los interesados, sino que requeriría de una prueba aquí ausente.

En definitiva, tal como viene reiterando este Consejo (por todos, Dictámenes Núm. 5/2020 y 118/2024), la reclamación no puede prosperar, pesando la carga de la prueba sobre la parte reclamante, cuando lo actuado no permite alcanzar una mínima convicción acerca la efectividad del daño y su relación de causalidad con las obras públicas.

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
LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.