

Expediente Núm. 104/2006
Dictamen Núm. 109/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 11 de mayo de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 22 de marzo de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por doña, por lesiones sufridas por una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 18 de enero de 2006, doña presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Gijón, escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por una caída debida a un socavón existente en la vía pública.

En su escrito manifiesta que “se encontraba el pasado 07 de febrero de 2005, en la C/ de Gijón, a la altura del número de dicha calle y de la parada del autobús municipal, cuando, debido a un socavón que se encontraba en la vía pública sufrí una aparatosa caída que me ocasionó diversas lesiones. Producida la caída, una persona que en aquellos momentos circulaba por dicha calle, llamó a la Policía Local, los cuales a su vez, avisaron a una ambulancia para que me trasladase al Hospital”.

A consecuencia de la citada caída, continua relatando, “fui trasladada al Hospital, donde fui atendida en el Servicio de Urgencias con el diagnóstico de esguince de tobillo izquierdo, y donde me fue instalada una escayola en dicho tobillo remitiéndome a control por parte de mi traumatólogo (...)./ Posteriormente, y debido a la continuación de los dolores derivados de la lesión sufrida por la caída, fui derivada por mi traumatólogo a la Unidad de Fisioterapia de su Centro de Salud, tratamiento que concluyó (...) el día 22 de junio de 2005”, aunque, según dice, los dolores persisten aún a la fecha de presentación de la reclamación.

Señala, también, que ante dicha situación y por la imposibilidad de “acudir a (.....) el día 23 de febrero, fecha fijada para la venta de unas fincas”, se vio “obligada a otorgar un poder notarial a favor de, para que pudiese suscribir dicho contrato en mi nombre”.

En cuanto a la indemnización solicitada, dice que “no puede ser definitivamente cuantificada, porque si bien, tenemos conocimiento de los días improductivos que sufrí (coincidiendo con el final de mi tratamiento fisioterapéutico), de la caída sufrida me ha quedado una secuela”. No obstante, sin computar la secuela, valora los daños en seis mil cuatrocientos setenta y siete euros con treinta y seis céntimos (6.477,36 €) por los días improductivos, y ciento cuarenta y tres euros con catorce céntimos (143,14 €) por gastos diversos (poder notarial, gastos de envío del poder a, tobillera elástica de neopreno, facturas de taxis y factura de fotografía).

A través de Otrosí interesa la proposición de prueba consistente en “documental, de los documentos acompañados a este escrito” y “fotografías realizadas el día del accidente del estado en que se encontraba la vía pública”; señala domicilio de letrada a efectos de notificaciones, y anuncia la intención de “aportar informe de valoración del Dr., en el cual se determinará el alcance de la secuela que se me ha generado a consecuencia de la caída que ha dado lugar a la presente reclamación”.

Acompaña su reclamación de la siguiente documentación: parte del Servicio de Traumatología del Área de Urgencias del Hospital, de fecha 7 de febrero de 2005, donde consta diagnóstico (esguince de tobillo) y tratamiento; hoja de derivación del Centro de Salud a la Unidad de Fisioterapia, de fecha 11 de marzo de 2005; certificación del Ambulatorio de (Traumatología y C. Ortopédica), de 14 de julio de 2005; citación para el 25 de agosto de 2005 en el Servicio de Diagnóstico por Imagen; documento privado de compromiso de compraventa, en el que consta, en su cláusula quinta, que la parte vendedora (la reclamante) “se obliga a elevar este documento a escritura pública en cuanto se lo requiera la compradora, de cuenta de quien serán todos los gastos que por ello se originen”; copia de escritura de apoderamiento, otorgada por la reclamante a favor de doña, para la venta y otorgamiento de escrituras públicas de determinados bienes inmuebles; factura de Notario por el poder de apoderamiento y cuatro copias de éste, por un importe de cuarenta y dos euros con cuarenta y tres céntimos (42,43 €); factura de ortopedia, por importe de dieciocho euros (18 €), en concepto de tobillera elástica de neopreno con cinta estabilizadora; certificado de envío, cuya copia es ilegible; cinco facturas de taxi por diversos importes, y dos fotografías, a las que se adjunta factura de fotógrafo, por importe de veintidós euros (22 €).

2. En fecha 19 de enero de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón remite copia de la reclamación de responsabilidad patrimonial a la correduría de

seguros del Ayuntamiento e, igualmente, solicita informes al Jefe de la Policía Local y al Jefe del Servicio de Obras Públicas, en relación con los hechos objeto de reclamación.

3. El día 20 del mes de enero se emite informe por el Jefe de la Policía Local en el que manifiesta que, en relación con los hechos objeto de reclamación, consta en los archivos de la Jefatura una llamada telefónica, efectuada a las 12:10 horas, del día 7 de febrero de 2005, en la que figura como lugar de la incidencia la calle ".....", y en la que "solicitan la ambulancia para una señora que sufrió una caída casual, en la vía pública. Se traslada a P.8 a".

4. El día 26 del mismo mes, es emitido informe por el Servicio de Obras Públicas. En el mismo, el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo señala "que el desperfecto en el pavimento de calzada fue reparado por el personal destinado al mantenimiento y conservación de la infraestructura viaria de Gijón, en cuanto se tuvo conocimiento de su existencia y las obras que requerían de una mayor urgencia fueron atendidas./ Indicar que el desperfecto, tal y como se puede observar en las fotografías adjuntadas por la interesada, se encuentra en el pavimento de calzada de una parada de autobús, situado aproximadamente hacia la mitad de la parada. Esta zona no está destinada al cruce de peatones, así como no se encuentra señalizada como tal. Asimismo, no es zona de subida ni bajada de usuarios al autobús, ya que este acto se realiza directamente de la acera al autobús y viceversa./ (...) Resaltar que, en ese caso, se actuó con la mayor celeridad posible, teniendo en cuenta que no es una zona destinada al tránsito peatonal, aunque se le dio prioridad por tratarse de una parada del autobús".

Se adjunta al informe orden de conservación viaria relativa a la incidencia relacionada con la reclamación, en la que consta la finalización de la reparación el día 20 de julio de 2005.

5. Con fecha 10 de febrero de 2006 se da trámite de audiencia a la reclamante, constando en el expediente que el día 23 de febrero de 2006 se personó quien dice ser una letrada en su representación, que tomó vista del expediente, sin que hubiese solicitado documentación alguna.

6. El día 10 de marzo una letrada, que afirma actuar en nombre y representación de la reclamante, formula alegaciones. En ellas manifiesta que, "tal y como narrábamos en nuestro escrito inicial, una vez producida la caída de mi representada, una de las personas que se encontraban en ese momento presentes, llamó a la Policía Local, la cual a su vez, llamó a una ambulancia para el traslado de D^a al Hospital El informe de la Policía Local confirma este extremo pues constata la caída de la reclamante en la calle a consecuencia de un bache en la calzada. Es decir, la caída y su causa son hechos objetivamente probados./ Por otro lado, el informe del Servicio de Obras Públicas, también reconoce la existencia del bache en la calzada y la existencia de una parada del autobús coincidente con el mismo. Independientemente de la celeridad o no en la reparación del mismo, cuestión en la que esta parte no entra, nos llama la atención la afirmación del Servicio de Obras Públicas de que el autobús se acerca lo suficientemente a la acera como para que los pasajeros bajen a ésta. Pues bien, no estamos de acuerdo con esta afirmación pues es una cuestión que depende de la pericia del conductor de autobús en cada momento, porque en numerosas ocasiones se produce la circunstancia de tener que poner el pie primero en la calzada para poder acceder a la acera, más en el caso de una señora mayor como es mi patrocinada que no puede pegar un salto desde el escalón del autobús hasta la acera".

En las alegaciones se cuantifica la totalidad de la cantidad en que se valoran los daños y perjuicios sufridos en ocho mil quinientos sesenta y nueve euros con cincuenta y cuatro céntimos (8.569,54 €). Se adjunta a las

alegaciones informe médico, en el que se cuantifica la secuela en el pie de la reclamante en tres puntos.

7. Con fecha 15 de marzo de 2006, la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón dicta propuesta de resolución en la que, tras describir los antecedentes de hecho con expresión de los documentos incorporados al expediente, razona en derecho y propone la desestimación de la reclamación presentada por considerar que “el bache se encontraba en una zona destinada exclusivamente a vehículos y que no les suponía a éstos inconveniente alguno para su circulación, no debiendo los peatones cruzar por ese espacio en el que no está destinado a paso de peatones. Asimismo el artículo 49 de la Ley de Tráfico, señala que los peatones están obligados a transitar por las zonas peatonales, salvo cuando no exista o no sea practicable, en cuyo caso podrán hacerlo por el arcén, o en su defecto, por la calzada de acuerdo con las normas que reglamentariamente se establezcan. La recurrente según manifiesta cae en un socavón, cuando voluntariamente abandona la acera, sin que se haya manifestado por la recurrente cuales son las circunstancias que motivaron el abandono voluntario de la acera, máxime teniendo en cuenta, que en la citada calle existen los correspondientes pasos de peatones./ (...) no se puede deducir conforme a las reglas del criterio racional un enlace preciso y directo entre el funcionamiento del servicio público y la lesión expresiva de esa dependencia entre ambos, del que resulte que la lesión es consecuencia inmediata, directa y exclusiva del funcionamiento normal o anormal del servicio público, y sin que en esa relación la causa a efecto intervenga la conducta del perjudicado”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de marzo de 2006, registrado de entrada el día 29 de marzo de 2006, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad

patrimonial objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente original.

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 establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, modificado por la Ley del Principado de Asturias 1/2006, de 16 de febrero, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Gijón, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para solicitar la reparación del daño causado, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originaron la reclamación.

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

TERCERA.- La reclamación por responsabilidad patrimonial se registró en la Administración en fecha 18 de enero de 2006 y el hecho que la motiva sucede el día 7 de febrero de 2005. La reclamación, por tanto, se presenta dentro del plazo establecido en el artículo 142.5 de la LRJPAC, que 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”.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación del expediente 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, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante 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.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido 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.

Se aprecia también que por parte de la letrada cuyo domicilio es señalado por la reclamante en su escrito inicial a efectos de notificaciones, se realizan actos durante la tramitación del expediente en nombre y representación de aquélla; en concreto, la vista del expediente y la formulación de alegaciones con posterioridad al trámite de audiencia, sin que, conforme a lo dispuesto en el artículo 32.3 de la LRJPAC, conste acreditada esa representación, que, no obstante, cabe presumir, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso final del artículo y párrafo citados, al tratarse dichos actos y gestiones de mero trámite.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución establece 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, ya citada, dispone 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”.

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 un daño o lesión antijurídica, 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.- A este Consejo Consultivo no le ofrece duda la realidad de la caída alegada por la reclamante. De su relato de los hechos y del informe de la Policía Local incorporado al expediente se deduce que la interesada sufrió una caída en la calzada de la calle Tampoco hay duda de la realidad del daño por ella alegado, acreditado por los partes correspondientes a la asistencia médica recibida, que obran en el expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar en primer lugar si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que “El Municipio ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: d) “pavimentación de las vías públicas urbanas”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los “Municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes: (...) “pavimentación de las vías públicas”.

A la vista de lo dispuesto en el precepto transcrito de la LRBRL, correspondería a la Administración municipal la adecuada conservación de la calzada, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su defectuoso mantenimiento.

Aduce la reclamante que el motivo de su caída y de sus dañosas consecuencias fue la existencia de un socavón que se encontraba en la vía

pública, a la altura del número de la calle Sin embargo, de los datos aportados por ella, este Consejo difícilmente puede llegar a la conclusión de que existe responsabilidad de la Administración. En efecto, la prueba aportada y la narración de los hechos efectuada por la propia reclamante no prueban más que la existencia de una caída y las consecuencias de ella derivadas, pero en modo alguno nos permiten llegar a la convicción de que ésta y el daño consiguiente han sido consecuencia del funcionamiento del servicio público. A la vista del expediente, a este Consejo le resulta imposible llegar a una cabal convicción acerca de la forma concreta en que se produjeron los hechos, y del motivo por el que la reclamante utilizó la calzada, un lugar no destinado al tránsito peatonal, y no la acera; no sabemos, en definitiva, si la reclamante se encontraba cruzando la calzada (por un lugar en el que no existe paso de peatones), si transitaba por ésta en paralelo a la acera y por qué motivo o si bajaba o subía del autobús, que tiene su parada en el lugar en que se produjo la caída.

El informe policial, que la reclamante entiende que prueba lo por ella alegado, habla de "caída casual". Tampoco el informe del Servicio de Obras Públicas, incorporado al expediente, avala su versión, pues, reconociendo la existencia de un desperfecto en la calzada, manifiesta que el mismo "se encuentra en el pavimento de calzada de una parada de autobús, situado aproximadamente hacia la mitad de la parada. Esta zona no está destinada al cruce de peatones, así como no se encuentra señalizada como tal. Asimismo, no es zona de subida ni bajada de usuarios al autobús, ya que este acto se realiza directamente de la acera al autobús y viceversa".

En definitiva, a la vista de la prueba existente, es imposible conocer la forma exacta en que los hechos se produjeron; este dato es suficiente, por sí solo, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios jurídicos "*necessitas probandi incumbit ei qui agit*" y "*onus probandi incumbit actori*", e

impide apreciar la relación de causalidad, cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de la responsabilidad de la Administración.

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 formulada por doña

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.