

Expediente Núm. 114/2006
Dictamen Núm. 112/2006

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 18 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 21 de abril de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por doña, por lesiones sufridas por caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de octubre de 2005, doña presenta, en el Registro General del Ayuntamiento de Gijón, modelo normalizado de solicitud de iniciación de procedimiento en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por caída en la vía pública.

En su escrito manifiesta que presenta la reclamación con motivo de “caída debida a la existencia de una rotonda de piedra junto a un paso de peatones

(esquina C/). No existe árbol en el centro de la misma, por lo que es difícil verla”.

Como consecuencia de la caída sufrió diversas lesiones, que se especifican en informe médico que adjunta, padeciendo en el momento de presentación de su escrito “dificultad respiratoria por la nariz, debida a la desviación de tabique que me ha quedado, así como deformidad en el labio superior a causa de la rotura del frenillo interior”.

En razón de lo expuesto, solicita del Ayuntamiento que “se hagan cargo de los gastos que puedan surgir para solucionar estas secuelas”.

Acompaña su reclamación de la siguiente documentación: fotocopia del documento nacional de identidad y parte del Área de Urgencias del Hospital, de fecha 23 de septiembre de 2005, donde consta diagnóstico (luxación volar de la articulación interfalángica del 5º dedo izquierdo y dificultad respiratoria nasal) y tratamiento.

2. Iniciada la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se da traslado del escrito de reclamación a la correduría de seguros del Ayuntamiento y se incorporan al expediente los informes del Jefe de la Policía Local, del Jefe de la Unidad Técnica de Parques y Jardines, del Servicio de Obras Públicas y de la compañía aseguradora del Ayuntamiento.

En el informe emitido por el Jefe de la Policía Local, de fecha 24 de octubre de 2005, se afirma que “consultados los archivos de esta Jefatura en relación con el expediente (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia en el mismo”.

En el informe emitido por el Jefe de la Unidad Técnica de Parques y Jardines, de fecha 26 de octubre de 2005, se indica que “durante el pasado año se comunicó al Servicio de Obras Públicas la decisión de eliminar el alcorque objeto de la presente reclamación. Dado que el mantenimiento es competencia de dicho Servicio, deberá ser éste quien informe en relación al estado del alcorque”. Se adjuntan al informe tres fotografías del alcorque, desde distintas posiciones.

Por su parte, en el emitido por el Servicio de Obras Públicas, de fecha 9 de noviembre de 2005, el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo manifiesta que el “alcorque situado en la confluencia con calle, se encuentra alineado con la fachada, dejando libre de obstáculos la calle y el paso de peatones que cruza la citada calle, no interfiriendo ni en el tránsito de la ni en el de la calle/ El alcorque se encuentra en buen estado de conservación, no estando roto ni deteriorado, aunque le falta el árbol que no está previsto reponer. Aún faltando el árbol, el alcorque es perfectamente visible por el diseño elevado de sus bordes, no estando oculto por ningún elemento situado a su alrededor”.

Por último, señala que “aunque la anulación del alcorque fue solicitada en su momento por la Unidad Técnica de Parques y Jardines, se revisó la zona y, aunque se incluyó dentro de los trabajos a realizar (...) no se le dio prioridad (...). En este caso el pavimento situado alrededor del alcorque se encuentra en buen estado de conservación”.

Con fecha de entrada del día 6 de febrero de 2006 la compañía aseguradora remite informe, fechado el 1 de febrero de 2006, en el que entiende que “ninguna responsabilidad es imputable al Excmo. Ayuntamiento de Gijón en los hechos que motivan dicha reclamación puesto que la zona del supuesto incidente se trata de un alcorque visible y en perfectas condiciones de conservación”. Con carácter previo a la entrada de este informe, la correduría de seguros remite al Ayuntamiento copia del mismo, sin que conste la fecha de recepción.

3. Por escrito de 2 de febrero de 2006, notificado el día 14 del mismo mes, la Alcaldía notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por plazo de quince días, tomando ésta vista del expediente el día 16 del mismo mes.

4. Mediante escrito de 13 de marzo de 2006, registrado de entrada ese mismo día, la reclamante formula alegaciones. En la mismas manifiesta que “a la sola vista de las fotografías existentes en el expediente (...) puede comprobarse que

el alcorque, no cuenta con señalización de ningún tipo que advierta del peligro potencial que representa la existencia de este obstáculo en la calzada, agravado por el hecho de que justo, se encuentra ubicado en una zona con gran densidad de tráfico peatonal, en la confluencia de dos calles y en las proximidades de dos pasos de peatones. Es más, si bien se encuentra alineado con los otros alcorques, el hecho de que le falte el árbol, y carezca de cualquier tipo de señalización, constituye ya de por sí un obstáculo peligroso en la acera, puesto que, situado en el extremo de la alineación, se encuentra, como decimos justo en mitad de la zona de tránsito de peatones”.

Además, continúa diciendo, “no resulta difícil comprender que, en situaciones en las que transite un cierto número de peatones por la confluencia de ambas calles la percepción del obstáculo que constituye el alcorque sin señalización, se hace aún más difícil, hasta el punto que solamente resulta visible cuando prácticamente se está encima de él”. Considera también que la comunicación al Servicio de Obras Públicas de la decisión de proceder a la eliminación del alcorque, que consta en el expediente, “supone la constatación del peligro potencial que representa para el tránsito de peatones”. Y que “el hecho de que no se hayan recibido quejas sobre la existencia del alcorque, no desvirtúa la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento por defectuosa conservación de las vías de tránsito peatonal, puesto que en el presente supuesto, la constatación de la necesidad de eliminar los numerosos deterioros existentes en los pavimentos que pueden resultar peligrosos para los peatones, pone en evidencia que el propio Ayuntamiento ya ha considerado la necesidad de eliminar este obstáculo”.

Después de citar la jurisprudencia que entiende avala la responsabilidad del Ayuntamiento en el presente caso, describe las lesiones derivadas del accidente, en concreto: “1.- Luxación volar de la articulación interfalángica del 5º dedo izquierdo. En la actualidad presento edema y limitación a la flexo extensión de la articulación IFO del 5º dedo izquierdo./ 2.- Dificultad respiratoria nasal”.

En cuanto a la valoración de las mismas, aplicando “por analogía el

baremo contemplado en el Anexo de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, en su redacción dada por la Resolución de 24 de enero de 2006”, entiende que le corresponde una indemnización de nueve mil trescientos seis euros con cuarenta y nueve céntimos (9.306,49 €).

Acompaña sus alegaciones de la siguiente documentación: parte del Área de Urgencias del Hospital, de fecha 23 de septiembre de 2005; informe, de 14 de octubre de 2005, del Ambulatorio; petición de consulta médica de Cirugía Plástica en el Hospital, de fecha 4 de noviembre de 2005, e informe médico del Hospital, de 7 de diciembre de 2005.

5. Con fecha 22 de marzo de 2006, la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento 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 “de los hechos narrados no parecen concurrir las circunstancias que legal y jurisprudencialmente se exigen para que esta Administración responda, por cuanto no ha quedado constatado el nexo causal, es decir, que el daño sufrido por la reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervenciones extrañas que conlleven o interrumpan ese nexo causal (Sentencia de 27 de noviembre de 1993)./ (...) De lo anteriormente expuesto, 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”.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de abril de 2006, registrado de entrada el día 26 de abril 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 del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada de su 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 dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en redacción dada 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 establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está 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 ha sido presentada dentro del plazo de un año establecido en el artículo 142.5 de la LRJPAC, a tenor del cual "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 determinación del alcance de las secuelas". En efecto, en el presente caso la reclamación se presenta el día 5 de octubre de 2005 y los hechos a que se refiere se produjeron, tomando como fecha del suceso la del parte del Área de Urgencias del Hospital en que fue atendida la reclamante después del accidente, el 23 de septiembre de 2005, por lo que es claro que la reclamación fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento seguido en la tramitación del expediente se ajusta a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, desarrollados por 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).

Se cumple, pues, con 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.

Asimismo, se aprecia que se ha rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa del procedimiento, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, registrada la reclamación el día 5 de octubre de 2005, dicho plazo ya se ha sobrepasado a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 26 de abril de 2006. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

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 la vista de los datos obrantes en el expediente, a este Consejo no le ofrece duda alguna la realidad de los daños físicos sufridos por la reclamante, que se acreditan en el parte de asistencia médica del Área de Urgencias incorporado al expediente, así como en el resto de la documentación aportada en relación con la asistencia médica recibida. Sin embargo, no consta acreditado ni el lugar ni las circunstancias en que tales daños se produjeron, sin que su mera alegación por la interesada, sin prueba alguna, nos permita tenerlas por ciertas. Ni siquiera resulta acreditado el momento en que han tenido lugar los hechos que motivan la reclamación. En efecto, ni en su escrito inicial ni en las alegaciones presentadas con posterioridad al trámite de audiencia especifica la reclamante el día y la hora en que se produjo la caída, y si bien cabe suponer que el día coincide con el del parte de asistencia médica de urgencia, es imposible, a la vista de lo actuado en el procedimiento, conocer el momento y las circunstancias en que se produjo el accidente.

Esta ausencia de prueba sería suficiente 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, por sí sola, apreciar la relación de causalidad, cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Por otra parte y sin perjuicio de lo expuesto, aun cuando pudiéramos entender acreditadas las circunstancias de la caída en la forma alegada, debemos señalar que la existencia de un daño no puede implicar, sin más, la responsabilidad de la Administración Pública, sino que habría de examinarse, en primer lugar, si el daño o lesión alegado ha sido o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público y si resulta posible valorarlo económicamente.

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, el servicio de pavimentación de las vías públicas.

En este caso, es indudable la obligación de la Administración municipal de mantener la acera en estado adecuado, en aras de garantizar la seguridad de los peatones que transiten por ella, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso. No obstante, del informe del Servicio de Obras Públicas, incorporado al expediente, se deduce que el alcorque con el que presuntamente tropezó la reclamante se encuentra alineado con la fachada, no obstaculiza la calle ni el paso de peatones que la cruza, no interfiere en el tránsito de la ni en el de la calle, se encuentra en buen estado de conservación, pues no está roto ni deteriorado, aunque le falte el árbol, y es perfectamente visible por el diseño elevado de sus bordes, sin encontrarse oculto por ningún elemento situado a su alrededor.

El estado y situación del alcorque, puestos de manifiesto por el Servicio competente, se desprenden claramente de las fotografías incorporadas al expediente, en las que también es apreciable su perfecta visibilidad tanto desde el paso de peatones como desde la propia acera. Frente a lo expuesto, carece de relevancia la previsión de suprimirlo a que también se hace referencia en los informes técnicos emitidos, pues la perfecta visibilidad y adecuado estado de conservación, tanto del alcorque como del pavimento que lo rodea, justifican plenamente la demora en su supresión frente a otras actuaciones de carácter prioritario. De esta manera, caso de dar por ciertos los hechos alegados, concurriría la conducta de la reclamante en la producción del daño, excluyendo la relación de causalidad directa con el funcionamiento del servicio público y 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.