

Expediente Núm. 140/2006
Dictamen Núm. 156/2006

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 13 de julio 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 mayo 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 2 de diciembre de 2005, 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 al mal estado de una acera.

En su escrito, manifiesta que “sufrió, sobre las 10 horas del día 26 de abril de 2005 y a consecuencia del mal estado de la acera, una caída en la

confluencia de la calle con la Avenida de esta localidad". La interesada atribuye el hecho al "lamentable estado que presentaba la referida acera, con marcados desniveles, baches y oquedades, en uno de los cuales introdujo el pie la compareciente, desequilibrándose y cayendo al suelo"; y añade que "debemos destacar no sólo la falta de conservación y mantenimiento de la referida acera, sino también la ausencia de señalización alguna del estado peligroso de la misma".

A consecuencia de la caída, continúa relatando, "fue atendida en el Servicio de Urgencias del Hospital de por fuerte dolor y deformidad a nivel de la muñeca derecha, siendo diagnosticada de fractura de radio distal (fractura de colles), que fue inmovilizada, pautándosele posteriormente tratamiento rehabilitador", que concluyó el 28 de julio de 2005, lo que comporta 94 días de "estabilización de las lesiones (...), todos ellos de carácter impeditivo, presentando como secuelas del referido accidente una importante limitación de la movilidad de la muñeca derecha, artrosis postraumática a ese nivel y un perjuicio estético moderado".

Por los daños y perjuicios sufridos, solicita una indemnización "de diecisiete mil ochenta euros con noventa y tres céntimos (17.080,93 €), tomando como referencia orientativa, a tal efecto, el baremo de la Ley 34/2003".

A través de Otrosí, la reclamante propone los siguientes medios de prueba: a) interrogatorio de un testigo presencial, y b) pericial, consistente en dictamen de facultativo médico, que aporta.

Acompaña su reclamación de la siguiente documentación: dos fotografías, "tomadas el día del accidente"; parte del Servicio de Traumatología del Área de Urgencias del Hospital de, de fecha 26 de abril de 2005, en el que consta el diagnóstico de la lesión (fractura radio distal), tratamiento e incidencias posteriores ("edema en dedos", el día 27 de abril, que requirió apertura del yeso y control ulterior); "Informe médico de secuelas de lesionada en la vía pública", firmado por médico especialista en Traumatología y Cirugía Ortopédica, de fecha 21 de octubre de 2005, en el que se efectúa un

“diagnóstico de secuelas y orientación para valoración por baremo del Anexo de la Ley 34/03”.

2. En fecha 15 de diciembre de 2005, 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 en relación con los hechos objeto de reclamación al Jefe de la Policía Local y al Jefe del Servicio de Obras Públicas.

3. El día 28 de diciembre se emite informe por el Jefe de la Policía Local en el que manifiesta que no hay constancia alguna en los archivos de la Jefatura sobre los hechos objeto de reclamación.

4. El día 22 del mismo mes se emite informe por el Servicio de Obras Públicas. En el mismo, el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo señala que “el accidente que supuestamente sufrió (la interesada) (...) se produjo por una deficiente reposición del pavimento de acera al realizar una zanja para la infraestructura de la red semafórica./ En consecuencia, debería emitir informe al respecto el Servicio de Tráfico”.

5. Con fecha 4 de enero de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita informe al Jefe de la Sección de Tráfico y Regulación, petición que reitera el día 25 de enero.

El día 7 de febrero de 2006 se emite informe por el Servicio de Tráfico y Regulación Vial del Ayuntamiento de Gijón. En el mismo, el Jefe del Servicio afirma que “en la fecha en la que sucedieron los hechos (26 de abril de 2005), no hay constancia de concesión de autorización alguna para realizar actividades relacionadas con este Servicio”.

6. Con fecha 9 de febrero de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita nuevo informe al Servicio de Obras Públicas acerca de: “A) Si el

estado de la acera presenta una deficiente conservación que pueda producir un peligro para los viandantes./ B) Si el desnivel se produce por las características de la propia calle o por evitar barreras arquitectónicas. Asimismo si el desnivel es muy marcado o no./ C) Si en la acera existen realmente baches y oquedades que puedan producir peligro./ D) Características del pavimento./ E) Cualquier otro dato de interés”.

El día 20 de febrero se emite informe técnico por el Servicio de Obras Públicas. En el mismo, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo señala que “en el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente, transitan a diario cientos de personas sin que hasta la fecha se haya producido incidente alguno del que se tenga conocimiento./ Como se puede apreciar en las fotografías del expediente, el estado del pavimento de la acera, si bien no es el idóneo desde el punto de vista estético, no por ello es peligroso. En consecuencia, no es necesaria su señalización (...), (que), caso de colocarla (...), las condiciones de accesibilidad quedarían totalmente disminuidas con lo que no se podría dar cumplimiento a la Ley del Principado de Asturias 5/1995”. El informe expone que “el desnivel existente en el lugar del accidente está totalmente condicionado por la necesidad de eliminar las barreras arquitectónicas”. Termina indicando que las deficiencias advertidas en el pavimento de la acera son “menores”, y que “una vez tenido conocimiento del accidente (...) se procedió a la reparación de la zona afectada, eliminando las pequeñas deficiencias existentes y homogeneizando todos los pavimentos”.

7. Mediante oficio de 24 de febrero de 2006, notificado el día 7 de marzo, el Director de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón requiere de la interesada “escrito de Pliego de Preguntas” para la práctica de la prueba testifical, que ésta remite con registro de entrada de 10 de marzo.

El día 14 de marzo de 2006 se notifica a la interesada la admisión de la prueba testifical propuesta y el lugar y hora en que habrá de practicarse.

Previa citación en debida forma, el día 4 de abril de 2006 se toma declaración al testigo propuesto, que manifiesta que “presenció la caída sufrida

por doña sobre las 10 horas del día 26 de abril de 2005 en la acera de la confluencia de la calle con la Avenida (...), la vi cómo caía. La ayudé a levantarse y le cogí las bolsas que llevaba (...); que la citada acera se encontraba en esa fecha en muy mal estado, presentando marcados desniveles, baches y oquedades, en uno de los cuales introdujo el pie (la interesada), desequilibrándose y cayendo al suelo". El testigo declara también que no vio ninguna señalización de peligro y que el estado de la acera en la fecha del accidente es el que se refleja en las dos fotografías que acompañan a la denuncia.

8. Con fecha 7 de abril de 2006 es evacuado el trámite de audiencia, notificado el día 20 del mismo mes, a fin de que en el plazo de diez días pueda la reclamante obtener copia de los documentos obrantes en el expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

Tras tomar vista del expediente, la reclamante presenta el día 28 de abril de 2006 escrito de alegaciones, en el que reitera las manifestaciones hechas en su reclamación inicial, que entiende corroboradas por la prueba testifical y "por el informe del Servicio de Obras Públicas de este Ayuntamiento, de fecha 20 de febrero de 2006 en el que expresamente se señala que 'el estado del pavimento de la acera no es el idóneo', admitiendo que no se hallaba señalizado", y reproduce la petición de una indemnización de diecisiete mil ochenta euros con noventa y tres céntimos (17.080,93 €).

9. Con fecha 11 de mayo de 2006, se formula propuesta de resolución en el sentido de "desestimar la petición de responsabilidad patrimonial" por ausencia de nexo causal entre el estado de conservación y mantenimiento de la acera y la caída, ya que las "fotografías aportadas (...) revelan claramente que se trata de una zona en rebaje con un pavimento que estéticamente no reúne las mejores condiciones, pero que no por ello es peligroso. La diferencia de pavimento muestra que no hay salientes, ni baldosas rotas, revelan igualmente un rebaje de la acera, rebaje para el tránsito de sillas de ruedas y que es

perfectamente visible sobre todo teniendo en cuenta que el suceso se produce a las 10 de la mañana./ La señalización es necesaria si estuviéramos ante una supuesta deficiencia que inopinadamente se presenta ante el usuario sin posibilidad de evitar o sortear la misma. Pero esta circunstancia no se da en el presente caso, dado que se trata de un cambio de pavimento perfectamente visible a larga distancia”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de mayo de 2006, registrado de entrada el día 30 de mayo de 2006, V.E. 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 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 establecido 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, 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 de responsabilidad patrimonial se registró en la Administración el día 2 de diciembre de 2005 y el hecho que la motiva sucedió el 26 de abril 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 que rige 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 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.

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.- Del relato de los hechos que hace la interesada, corroborado por la declaración del testigo presencial, se deduce que la reclamante sufrió una caída en la acera de la confluencia de la calle con la Avenida de Gijón. La realidad del daño alegado la acreditan 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 implica 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: a) (...) pavimentación de las vías públicas”.

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

La interesada hace responsable a la Administración por los daños que le ocasionó la caída en razón del mal funcionamiento del servicio público de conservación de las vías públicas, ya que la acera por la que transitaba, según relata, se hallaba en “lamentable estado”, “con marcados desniveles, baches y oquedades, en uno de los cuales introdujo el pie”, “desequilibrándose y cayendo al suelo”. La imputación de responsabilidad se completa con la

alegación de que no existía señalización alguna del estado peligroso de la acera. El testigo presencial confirma esta versión en idénticos términos, ampliándola únicamente con el dato de que la reclamante caminaba portando unas bolsas. De este relato, y dado que ni a la interesada ni al testigo les resulta posible identificar el bache, desnivel u oquedad en el que se produjo el traspié, ni referir la forma exacta en que sucedieron los hechos, el Consejo Consultivo deduce que la caída se atribuye al estado general de la acera, que la haría peligrosa para el tránsito de peatones.

La Administración niega que la caída de la reclamante fuera causada por el estado de la acera. El Servicio de Obras Públicas señala en el informe técnico que no tiene conocimiento de otros accidentes en el lugar en el que supuestamente se produjo el que motiva la reclamación, y que el estado de la acera no es peligroso, aunque el pavimento, desde el punto de vista estético, no es idóneo. El informe tampoco reconoce la existencia de baches u oquedades en el pavimento, aunque sí “deficiencias”, que califica de “pequeñas” y “menores”; y justifica el desnivel existente en el lugar del accidente por la necesidad de eliminar las barreras arquitectónicas. Por todo ello, considera innecesario advertir al paseante mediante señales de las características del lugar.

Ante esta contradictoria versión de los hechos y de sus causas, este Consejo Consultivo, tras un atento análisis de las fotografías aportadas por la propia reclamante, no puede llegar a la convicción de que la caída fuese consecuencia del funcionamiento del servicio público. En efecto, en las fotografías de la acera no percibimos hoyos o huecos en los que un peatón, como aduce la reclamante, pueda introducir un pie; sólo advertimos, además del rebaje imprescindible para eliminar barreras arquitectónicas, un pavimento heterogéneo, en el que, al margen de la consideración estética que nos merezca, coexisten baldosas de diferentes tipos y apariencia -resultado acaso de la acumulación de sucesivas reformas o reparaciones parciales- con zonas descarnadas, carentes de baldosas, pero colmatadas con cemento o tierra, y enrasadas. También se deduce de la documentación gráfica aportada al

expediente la perfecta visibilidad de las condiciones de la zona en que tuvo lugar la caída, lo que hacía innecesaria una señalización adicional. En consecuencia, a nuestro juicio, el desequilibrio que produjo el accidente de la interesada no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontraríamos ante la actualización del riesgo general razonable que asume cualquier peatón, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas.

Este Consejo Consultivo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el servicio público de conservación de las vías públicas urbanas, cuestiones estéticas aparte, no comprende el mantenimiento de las aceras del municipio en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, máxime cuando éste se compone de baldosas cuyo diseño puede incluir relieves y hendiduras. Quien camine por una acera ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diversos planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. La mínima atención que ha de tenerse al pasear para no asumir más riesgos de los necesarios y razonables debe incluso incrementarse cuando existan situaciones que aumentan el riesgo, sea por circunstancias atmosféricas (lluvia, nieve, heladas), sea por causas de la propia persona (edad, discapacidad, calzado inapropiado, acarreo de bultos), sea por otras razones análogas.

En consecuencia, lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público o con ocasión del uso de un servicio

público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

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.