

Expediente Núm. 180/2006
Dictamen Núm. 187/2006

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 29 de septiembre 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 3 de julio 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 16 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 encontrarse en mal estado el pavimento” en un paso de peatones.

En su escrito manifiesta la interesada que el “5 de abril de 2005 a las 13.30 h., al proceder a cruzar el paso de peatones sito en la c/ de Gijón a

la altura del edificio `.....´, ha sufrido una caída debido al mal estado en el que se encontraba dicho paso de peatones, al encontrarse en mal estado el pavimento”, a lo que añade, posteriormente, que “no se encontraba deteriorado por el uso sino que estaba mal pavimentado desde el principio”.

Señala igualmente en su escrito la existencia de dos testigos del accidente, aportando sus datos personales y direcciones, y que como consecuencia de la caída sufrió una “fractura de hombro izquierdo y contusión en la rodilla derecha (...), teniendo que acudir a rehabilitación para recuperarse de sus lesiones, siendo dada de alta el 29 de septiembre del presente”.

En relación a la cuantificación del daño, señala la reclamante que “interesa (...) el pago del importe correspondiente a 28.388,85 € (teniendo en cuenta las lesiones y los 177 días que ha estado impedida para realizar sus ocupaciones diarias) correspondiente a la indemnización por los daños producidos”.

En el escrito de reclamación dice aportar “como documento nº 1 y 2 informe del Centro de Salud dey del Hospital” que, sin embargo, no figuran incorporados al expediente.

2. En fecha 22 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 y 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 de 2005 el Jefe de la Policía Local remite al Servicio Jurídico un informe señalando que “consultados los archivos de esta Jefatura (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos”.

4. El día 26 de enero de 2006 se emite informe por el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo, que señala que “girada visita de inspección, no se observan desperfectos en el paso de peatones a la altura del edificio, ni reparaciones

recientes en el mismo./ De los archivos informáticos de Conservación Viaria se ha sacado un listado (...), de las denuncias y reparaciones realizadas en la calle En este listado se puede observar que no hay reparaciones en el pavimento de calzada, desde el 5 de abril de 2005 hasta la actualidad, en el lugar descrito por (la interesada)”.

Junto con el informe, acompaña un documento denominado “Conservación Viaria - Órdenes de conservación viaria por calles”, correspondiente a la calle

5. Con fecha 2 de febrero de 2006 el Servicio Jurídico municipal solicita informe a la compañía aseguradora que, mediante escrito fechado el día 13 de febrero de 2006, indica lo siguiente: “a la vista de los antecedentes, informes y documentos que obran en nuestro poder, entendemos que no queda suficientemente acreditada la responsabilidad del Excmo. Ayuntamiento de Gijón (...). No existe constancia del incidente en las dependencias policiales y por otro lado la zona se encuentra en correcto estado según el informe técnico, no habiéndose efectuado además reparación alguna por parte de operarios municipales tras la caída supuestamente ocurrida”.

6. Con fecha 23 de febrero de 2006 es evacuado el trámite de audiencia, notificado el día 3 de marzo siguiente, a fin de que en el plazo de quince días pueda la reclamante analizar la documentación del expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

Tras tomar vista del expediente el día 10 de marzo de 2006, a través de una tercera persona previamente autorizada al respecto, la reclamante presenta el día 20 de ese mes un escrito de alegaciones, reiterando las circunstancias del accidente y que éste se produjo “por el defectuoso estado del pavimento”, lo que concreta en “una inadecuada-incorreción terminación de una de las bandas blancas que marcan el citado paso de cebra por donde cruzan los peatones”. En el escrito reitera la interesada que “fueron dos personas las que estaban presentes cuando se produjeron los hechos”, y concluye afirmando que “hay un

hecho cierto como es la caída sufrida por la dicente el día 5 de abril de 2005 en el referido paso de peatones, hay una consecuencia de dicha caída con resultado de daños en mi persona y hay una causa de ese resultado como es el defectuoso estado del paso”.

7. Con fecha 21 de marzo de 2006, notificado el día 29 del mismo mes, el Director de la Asesoría Jurídica requiere a la interesada para que presente “escrito de pliego de preguntas a fin de poder citar al testigo por usted propuesto”; pliego que se presenta por la interesada el día 5 de abril de 2006 para cada uno de los testigos.

Junto con dicho escrito, presenta la interesada cuatro fotografías del lugar del accidente, y sobre dos de ellas señala con un círculo el lugar exacto donde se habría producido el tropiezo.

8. El día 11 de abril de 2006 se remite notificación a la interesada sobre la admisión de la prueba testifical propuesta y el lugar y hora en que habrá de practicarse, y el día 2 de mayo de 2006, prestan declaración los dos testigos propuestos, previa citación en legal forma realizada los días 18 y 27 de ese mes de abril de 2006.

El primero de los testigos, después de señalar sus circunstancias personales y que no conoce a la accidentada, ni tiene interés alguno en el asunto, responde que no presenció el accidente, sino que, estando “en la otra parte del paso de peatones”, oyó un “ruido tremendo”, y que, cuando se giró, “había dos personas que le habían ayudado a levantarse”. Sobre las circunstancias concretas del accidente señala “yo no la vi caer”, y que la accidentada “le contó que había tropezado en el paso de cebra”.

El segundo de los testigos, también declara, una vez señaladas sus circunstancias personales, que no conoce a la accidentada, ni tiene interés alguno en el asunto. Sobre el lugar en que se encontraba el testigo en el momento del accidente, refiere que “empezaba a cruzar el paso de peatones”, sito en la calle, a la altura del edificio, y que trasladó a la accidentada

primero al Centro de Salud de, “donde les dijeron que (...) tenía el brazo roto” y, posteriormente, “a Urgencias del Hospital,” donde “le inmovilizaron el brazo”.

Sobre las circunstancias concretas del accidente, señala que “llegaba a la altura de las cabinas e iba a iniciar el paso de cebras. De frente vi a una persona con un movimiento raro, como de tropezar y se cayó (...). La levantamos y la llevamos al médico de urgencias (...). Cuando se las hicieron y le dijeron para que se fuera a Urgencias del Hospital, (...). Cuando salí tenía el brazo izquierdo en cabestrillo y la llevé para su casa”.

9. Con fecha 16 de mayo de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento solicita informe sobre “las características de las pintadas de los pasos de peatones en general y en concreto en la calle del suceso” a la Empresa Municipal de Limpiezas, S.A.; informe que se emite el día 17 de mayo de 2006, y en el que se indica que tal empresa “no tiene responsabilidad alguna sobre los pavimentos de las vías de circulación, y en cuanto a la pintura empleada en pasos de peatones es antideslizante y homologada para las vías de circulación”.

10. Con fecha 23 de mayo de 2006, notificado el día 31 del mismo mes, es evacuado un nuevo trámite de audiencia, a fin de que en el plazo de quince días pueda la reclamante analizar la documentación del expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

Tras tomar vista del expediente el día 2 de junio de 2006, a través de una tercera persona previamente autorizada al respecto, la reclamante presenta un escrito de alegaciones, fechado el día 12 de ese mismo mes de junio, indicando, “en cuanto a las pruebas testificales”, que de “lo manifestado por ambos testigos, se acredita lo denunciado por la compareciente (...), es decir, que el día 5 de abril de 2005, sobre las 13,30 horas y cuando estaba atravesando el paso de peatones (...), la compareciente tropezó con una de las bandas del citado paso de cebra, con el resultado de que cayó y sufrió las

lesiones por las cuales tuvo que estar con el brazo inmovilizado, debido a la rotura del mismo”.

Y “en cuanto al informe de Emulsa”, señala que “carece de trascendencia alguna en cuanto a los hechos referidos”, y que “lo que ha quedado claro es que el paso de cebrá estaba, en la fecha ya referida, en mal estado de conservación, y el informe de Emulsa en ningún momento acredita lo contrario, siendo este hecho el que determina la caída y, en consecuencia, las lesiones de la compareciente”.

Finaliza reiterándose en lo manifestado “en la reclamación administrativa” y en lo “alegado en el escrito de fecha 16 de marzo de 2006”.

11. Con fecha 22 de junio de 2006, se formula propuesta de resolución en el sentido de “desestimar la petición de responsabilidad patrimonial” por entender que “no ha quedado constatado el nexo causal”. Analizada la prueba documental obrante en el expediente, singularmente el informe del Servicio de Obras Públicas y las pruebas testificales, llega a la conclusión la autora de la propuesta que “no existe prueba que demuestre de forma indubitada que el accidente se ha producido concretamente por la causa señalada. La admisión de la caída en el lugar señalado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial, máxime teniendo en cuenta que las testificales practicadas no han desvirtuado los informes técnicos obrantes en el expediente, ni han acreditado que la caída se haya debido al funcionamiento del servicio público”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de julio de 2006, registrado de entrada el día 6 del mismo mes, 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 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.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC 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”. En el presente caso, se presenta la reclamación con fecha 16 de diciembre de 2005, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 5 de de abril de 2005, por lo que es claro que fue ésta presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

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.

Se aprecia igualmente que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Habiéndose registrado la solicitud en el registro municipal el día 16 de diciembre de 2005, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 6 de julio de 2006, el plazo de resolución y notificación se ha sobrepasado ampliamente. 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 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.- Del relato de los hechos que realiza la interesada, corroborado por la declaración de dos testigos, se deduce que la reclamante sufrió una caída en la calle y, en concreto, en el paso de cebra que identifican, interesada y

testigos, como el situado “a la altura del edificio `.....´”. No podemos decir lo mismo sobre la realidad del daño alegado, puesto que si bien parece acreditado que la interesada sufrió lesiones en su brazo izquierdo (así lo declara uno de los testigos propuestos), no figuran incorporados al expediente los dos informes que en su escrito inicial dice aportar la reclamante y que certificarían la alegada rotura de dicho brazo. Por ello, no existe prueba alguna sobre la fecha de alta que aduce la reclamante y, en consecuencia, sobre los días en los que permaneció escayolada. No obstante, y en aplicación del principio constitucional de eficacia administrativa reconocido en el artículo 103.1 de nuestra norma fundamental, analizaremos si se cumplen o no los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial que se insta del Ayuntamiento.

Como acabamos de señalar, no tiene ninguna duda este Consejo de la realidad del accidente y, al menos en parte, de la existencia de un daño efectivo, que en su momento podría ser evaluado económicamente e individualizado, cuando se conozcan los extremos concretos no acreditados. No obstante, ello no implica por sí mismo 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 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 vías públicas urbanas”, y el artículo 26.1 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 al Ayuntamiento por los daños que le ocasionó la caída en razón del mal funcionamiento del servicio público competente en la pavimentación y conservación de las vías públicas, puesto que, en un primer momento (en la reclamación) señala que el accidente se produjo "al encontrarse en mal estado el pavimento", y en el primer trámite de alegaciones indica que "la caída se produjo al tropezar con una de las bandas de color blanco del paso que estaba mal pavimentada, al no ser ésta uniforme", por lo que considera "una inadecuada-incorreción terminación de una de las bandas blancas que marcan el citado paso de cebra". Presenta como prueba unas fotografías, que la interesada aporta el día 5 de abril de 2006, y en las que señala, rodeándolo con un círculo, lo que parece ser un pequeño relieve en la pintura del paso de cebra.

La Administración municipal niega que la caída de la reclamante fuera causada por el estado del pavimento o de la pintura en cuestión. Por un lado, el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo señala en su informe que "no se observan desperfectos en el paso de peatones" y que en el mismo no se han realizado reparaciones "desde el 5 de abril de 2005 hasta la actualidad", lo que prueba con una relación informatizada de las obras realizadas en dicha calle. Finalmente, otro informe técnico, en este caso de la Empresa Municipal de Limpieza, acredita que "la pintura empleada en pasos de peatones es antideslizante y homologada para las vías de circulación".

Ante esa descripción de los hechos y de sus causas, este Consejo Consultivo, tras un atento análisis de toda la prueba incorporada al expediente, no puede llegar a la convicción de que la caída fuese consecuencia del funcionamiento del servicio público.

Este Consejo Consultivo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el servicio público de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el mantenimiento de las mismas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, máxime cuando de ordinario las aceras están formadas por baldosas cuyo diseño suele incluir relieves y hendiduras para impedir que el piso se convierta en deslizante.

Además, se hallan en el pavimento elementos, como tapas de alcantarillas y registros varios, que pueden guardar mínimos desniveles de plano, sin que por ello constituyan peligro alguno para el viandante. Quien camine por una vía pública 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 varios, como árboles, alcorques, mobiliario urbano, y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diversos planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas.

En el caso que nos ocupa, la pintura blanca que señala un paso de peatones puede ocasionar caídas precisamente cuando queda extendida como una película lisa y sin rugosidades sobre el asfalto; más aún si está mojado. Por ello, es práctica habitual peinar la pintura una vez echada, para crear estrías que eviten los patinazos y resbalones. Las fotografías que aporta la interesada no hacen más que acreditar esa buena práctica, sin que en ningún caso se observe un engrosamiento tal de la pintura que se erija en obstáculo y constituya un peligro para el viandante. Los informes municipales corroboran esta apreciación. Por tanto, el lamentable tropiezo y caída de la reclamante no puede imputarse a un mal funcionamiento del servicio público municipal.

En suma, 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.