

Expediente Núm. 54/2008
Dictamen Núm. 130/2008

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:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de diciembre de 2008, 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 V. E. de 18 de febrero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de julio de 2007, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por una caída en el parque “situado entre las calles y, de Gijón, el día 29 de septiembre de 2006.

En su escrito relata las circunstancias de la caída, manifestando que, “al pisar encima de una de las baldosas que cubren dicho paseo, sentí como se me

retorcía el tobillo izquierdo a consecuencia de que había varias baldosas que estaban sueltas y se movían” y a causa de “dicha torcedura me caí al suelo y comencé a sentir un fuerte dolor en el tobillo izquierdo”. Continúa señalando que fue “asistida por las dos personas que me acompañaban” que me llevaron “hasta mi domicilio, posteriormente el dolor persistía en mi tobillo izquierdo y mi hija me trasladó sobre las 20:15 horas al Servicio de Urgencias del Hospital “X”.

Sobre los daños, indica que el día de la caída se le diagnosticó esguince en el tobillo izquierdo y que fue tratada con vendaje en el tobillo lesionado y analgésicos. Al persistir el dolor, el día 20 de octubre de 2006 acude al Servicio de Traumatología del Área de Urgencias del Hospital “Y”, donde se comprobó que proseguían el dolor y la tumefacción “a nivel de ambos maleolos de dicho tobillo”. Se le recomendó no apoyar el pie, fue inmovilizada con yeso y se le pautó la continuidad del tratamiento con analgésicos. Transcurrido un mes, asegura que le vendaron nuevamente el pie y que recibió distintos tratamientos de fisioterapia hasta que fue dada de alta el día 2 de mayo de 2007, constando en el informe correspondiente que ha padecido un “traumatismo del tobillo izquierdo con posible distrofia simpático refleja secundaria”. Por los daños causados, solicita una indemnización de quince mil setecientos cincuenta y cinco euros con noventa y ocho céntimos (15.755,98 €), que desglosa en concepto de días de baja médica, de secuelas y de daño moral.

Propone prueba testifical de dos testigos, a los que identifica y de los que señala su domicilio, y aporta copia de cuatro informes médicos y diversas fotografías del “lugar de los hechos”.

2. Con fecha 27 de julio de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita informe a los Jefes de la Policía Local y del Servicio de Obras Públicas. El primero de ellos indica, el día 31 de ese mismo mes, que no tienen constancia de dicha caída y el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas señala que el “parque (...)

presenta una singularidad con relación a los pavimentos comúnmente utilizados en las vías públicas./ Se trata de un enlosado a base de baldosas ‘flotantes’ apoyadas sobre cuatro puntos a fin de aligerar el peso sobre el forjado de la guardería de vehículos que existe bajo él./ Este tipo de solución presenta algunos inconvenientes, sobre todo derivados de un mal uso, que origina roturas o desplazamientos de las baldosas./ Desde enero del año 2006 hasta junio de 2007, la empresa responsable de la conservación viaria ha intervenido en quince ocasiones, lo que es muestra del especial seguimiento que se hace de su estado de conservación./ Con fecha 28 de diciembre de 2006 el Ayuntamiento ha encargado la redacción de un estudio del refuerzo de la estructura del garaje, de titularidad privada, para que, con el consentimiento de sus propietarios, se puedan realizar las modificaciones que permitan acometer la reforma integral del parque (...). Por otra parte, se trata de un espacio abierto y con excelente visibilidad, en el que resulta fácilmente detectable la ausencia o rotura de las baldosas”.

3. Ante la contradicción apreciada en la documentación aportada con la reclamación, ya que la interesada parece plantear dos versiones sobre el lugar de la caída al señalar en su escrito el pavimento del parque y aportar la fotografía de una escalera con peldaño roto, se la requiere a fin de que acredite el lugar exacto donde sucedió aquélla. Con fecha 4 de octubre de 2007, la perjudicada presenta un escrito en el que precisa que la caída se produjo “al pisar encima de una de las baldosas que cubren dicho paseo”.

4. Mediante Resolución de la Alcaldía de Gijón de 5 de noviembre de 2007, se admiten las pruebas propuestas por la reclamante y se le solicita el pliego de preguntas que pretende realizar a los testigos. Previa citación en legal forma, la prueba testifical se practica el día 28 de noviembre de 2007, contestando las dos testigos interrogadas en sentido negativo a las preguntas generales de la ley, con la particularidad de que ambas identifican su relación con la interesada

manifestando que es “conocida”. A las preguntas formuladas por la reclamante responden no ser vecinas de ésta y que paseaban con ella en el momento y lugar en el que se produjo la caída. Una de ellas señala que “íbamos caminando por el parque, juntas y ella se retorció el pie. Tropezó y fue cuando cayó y le dio un dolor muy fuerte en el pie izquierdo”. La otra indica que “íbamos caminando y pisó una baldosa. Hundió el pie izquierdo y hubo que sacarla del hueco. El pie izquierdo quedó en el hueco”. Con exhibición de las fotografías del pavimento, lo reconocen como el lugar de los hechos, y aunque no pueden identificar cuál de las baldosas motivó el accidente, una de las testigos refiere que éste se produjo en la unión de cuatro. Aseguran haber auxiliado a la accidentada, que se quejaba de una lesión en el pie izquierdo. En cuanto a las preguntas formuladas por el Ayuntamiento, afirman que estaban con la lesionada en el momento de la caída; que era una zona amplia, recta y sin obstáculos que impidieran la visibilidad, y que había luz natural suficiente.

5. El día 28 de diciembre de 2007 se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, a fin de que pueda formular alegaciones y presentar las justificaciones pertinentes, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente. No consta que la interesada haya comparecido.

6. Con fecha 29 de enero de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender que “no ha quedado constatado el nexo causal”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de febrero de 2008, registrado de entrada el día 21 de febrero de 2008, 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, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldesa 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 formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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 procedimiento que examinamos, se presenta la reclamación con fecha 20 de julio de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 29 de septiembre de 2006, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en 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 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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. La segunda se produce porque 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 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 139 de la LRJPAC 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, 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”.

Por otra parte, el artículo 141 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.- Imputa la interesada a la Administración los daños sufridos como consecuencia de una caída que dice haberse producido cuando paseaba por un parque público, al pisar encima de una de las baldosas que cubren dicho paseo, ya que varias de ellas “estaban sueltas y se movían”. La realidad del daño físico alegado, que consistió en un esguince del tobillo izquierdo que hubo de ser tratado con vendaje durante tres semanas y con férula de yeso un mes, así como con analgésicos y fisioterapia, resulta acreditada mediante el informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital “Y”, de fecha 2 de mayo de 2007.

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.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas, en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

Sin embargo, en el presente caso, la primera cuestión que es preciso dilucidar no radica en la delimitación del servicio público municipal referido a los

estándares de mantenimiento de los pavimentos viarios, sino en algo previo, en la determinación de los hechos por los que se reclama. Así, respecto a la caída que alega haber sufrido la reclamante, las pruebas practicadas no aclaran el modo de producirse ni la causa. No pueden considerarse probatorias las fotografías que aporta la interesada, pues no acreditan ser del lugar de la caída; además, en ellas no se revelan defectos importantes en el pavimento más allá del desprendido de una baldosa de la escalera, que fue excluido expresamente por la perjudicada de cualquier relación con lo sucedido, al señalar que aquélla tuvo lugar fuera de ese espacio. Asimismo, destacamos que el Jefe de la Policía Local manifiesta que en la Jefatura no tienen constancia de los hechos a los que se refiere la reclamación.

Por tanto, la prueba de la solicitante se reduce a la declaración de los dos testigos, que no clarifican los hechos, ya que la versión de cada una de ellas sobre la forma y la causa del accidente son contradictorias e incompatibles. Una afirma que “íbamos caminando por el parque, juntas y ella se retorció el pie. Tropezó y fue cuando cayó y le dio un dolor muy fuerte en el pie izquierdo”. La otra narra la caída de forma distinta, al indicar que “íbamos caminando y pisó una baldosa. Hundió el pie izquierdo y hubo que sacarla del hueco. El pie izquierdo quedó en el hueco”. Entendemos que esta segunda versión de los hechos podría verse desvirtuada por la anterior, pues, de haberse producido la caída de forma tan aparatosa como se describe, con la existencia o aparición de un hueco en el pavimento donde la reclamante hundió el pie hasta el punto de requerir apoyo y ayuda para sacarlo, no hubiera podido pasar desapercibida a la otra testigo, que se encontraba también a su lado, pues las tres paseaban juntas. Estimamos, por tanto, que ha quedado sin demostrar la causa de la caída y la forma en que se produce. A ello hemos de añadir que las pruebas fotográficas aportadas por la reclamante no evidencian un pavimento que presente una regularidad insuficiente o falta de consistencia; no se advierten huecos ni baldosas desplazadas y se observa una buena visibilidad y

ausencia de obstáculos lo que nos impide apreciar el incumplimiento de los estándares 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 aceras en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento. 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.

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 consecuencia, a nuestro juicio, no se ha probado que la causa directa y eficaz de la caída de la interesada radique en el estado del pavimento, y por ende ha quedado acreditado que las lesiones alegadas guarden una relación de causalidad jurídicamente relevante con el servicio público de pavimentación y conservación viaria.

Esta conclusión hace improcedente el análisis de la estimación y valoración económica de las lesiones contenida en la reclamación.

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

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.