

Expediente Núm. 230/2007
Dictamen Núm. 139/2008

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 esa Alcaldía de 13 de noviembre de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de septiembre de 2006, el reclamante presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, con entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo el día 20 de septiembre de 2006, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en “la calle (...), al pasar por delante del centro, el día 10 de abril de 2006.

En su escrito manifiesta que “perdió el equilibrio, cayendo sobre la acera”, y considera que “la caída no fue casual sino que se debe al mal estado de conservación de la vía urbana”.

Alega “lesiones en miembro inferior derecho”, por las que fue intervenido quirúrgicamente, que permaneció ingresado hasta el 25 de abril de 2006 y que hubo de utilizar bastones durante más de dos meses, “quedándole secuelas”.

Adjunta, entre otros, copia de los siguientes documentos: a) Un plano general de tres fotografías de una acera. b) Informe de la Unidad de Soporte Vital Básico, del día 10 de abril de 2006, según el cual el reclamante fue recogido en la calle para su traslado al hospital por “fractura abierta en MID”, tras caída. c) Historia clínica del Servicio de Urgencias del Hospital “X”, del mismo día, en la que se consigna como diagnóstico “herida abierta grado I-II./ Fractura 1/3 medio tibia peroné” derecha. d) Hoja de intervención quirúrgica, también del día 10 de abril de 2006, según la cual se practicó “enclavado endomedular UTN”. e) Informe de alta del Servicio de Traumatología del Hospital “X”, del día 12 de abril de 2006, por “traslado a su hospital”. f) Informe clínico de alta del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital “Y”, de fecha 25 de abril de 2006, según el cual el interesado presenta a la exploración “tumefacción y dolor pierna der./ Limitación funcional activa tobillo y rodilla. Herida en cara anterior pierna der. 1/3 medio-distal, heridas quirúrgicas”.

2. Con fecha 26 de septiembre de 2006, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías informa que “el pavimento de la acera (de la calle, frente al centro) está formado por losas de piedra caliza abujardada, presentando un aceptable estado de conservación”, y especifica que “las fisuras de las losas que se aprecian en las fotos, en su mayor parte, son fisuras naturales que se acrecientan con las variaciones de temperatura y demás agentes climatológicos y (...) no suponen obstáculo alguno para el tránsito peatonal”.

3. El día 31 de octubre de 2006, la Jefa de la Sección de Vías comunica al interesado la fecha de recepción de la solicitud, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, y le requiere para que determine la cuantía de la reclamación y aporte los medios de prueba de los que pretende valerse.

4. Mediante escrito de 7 de noviembre de 2006, el interesado propone prueba testifical y cuantifica la reclamación formulada en dieciocho mil ochocientos veinticinco euros con setenta y nueve céntimos (18.825,79 €), en concepto de días de estancia hospitalaria, días impeditivos, días no impeditivos y secuelas.

5. Con fecha 14 de noviembre de 2006, el interesado presenta un informe médico de valoración del daño y reitera su petición de prueba.

6. Admitidas las pruebas propuestas por el reclamante, el día 11 de diciembre de 2006 se toma declaración al testigo presencial de la caída, que afirma ser su hijo. En cuanto al lugar exacto del accidente, señala que es "justo frente a la puerta de acceso al centro, en la c/". Solicitada descripción detallada del hecho, manifiesta que "caminábamos juntos, resbaló en la acera mojada y a la vez tropezó con una baldosa rota, se lesionó la pierna derecha y luego se cayó al suelo". Preguntado sobre las circunstancias climatológicas que existían en el momento del suceso, contesta que "estaba nublado. El suelo estaba mojado".

7. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al interesado el día 27 de octubre de 2007, éste presenta, con fecha 5 de noviembre de 2007, un escrito en el que manifiesta haber formulado recurso contencioso-administrativo, solicita los documentos que señala y reitera su petición de indemnización.

Adjunta copia de la Providencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo, de fecha 3 de octubre de 2007, por la que se tiene por interpuesto recurso contencioso-administrativo por el reclamante contra el Ayuntamiento de Oviedo.

8. Con fecha 12 de noviembre de 2007, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo eleva propuesta de resolución en la que propone la desestimación de la reclamación presentada, por no haber acreditado el nexo causal.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de noviembre de 2007, registrado de entrada el día 5 de diciembre de 2007, 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 Oviedo 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 según lo dispuesto 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 Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, de conformidad con 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 el interesado activamente legitimado 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 Oviedo 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 15 de septiembre de 2006, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 10 de abril del mismo año, por lo que es claro que lo fue 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, observamos 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. Presentada la reclamación en el

registro de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Delegación de Gijón, el día 15 de septiembre de 2006, y recibida en el del Ayuntamiento de Oviedo el 20 del mismo mes, en la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 5 de diciembre de 2007, el plazo de resolución y notificación no sólo se había sobrepasado, sino que el reclamante había recurrido jurisdiccionalmente la desestimación presunta de su reclamación. Nada impide, sin embargo, la resolución tardía, ya que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43.3, segundo inciso, de la LRJPAC, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, "La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente", de modo que, subsistente la obligación de la Administración de dictar resolución expresa y de notificarla en todos los procedimientos, la ley dispone en casos como el que nos ocupa, en el que por el vencimiento del plazo ha operado el silencio negativo, que la resolución expresa posterior se adopte "por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio" (artículo 43.4, letra b), de la referida LRJPAC).

Sin embargo, dado que el procedimiento se encuentra incurso en un recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente en el expediente que dicho proceso judicial haya concluido, deberá acreditarse tal extremo(es decir, su no finalización por resolución judicial) con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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.- El reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída que considera causada por el mal estado de conservación de la vía urbana.

Constan en el expediente informes médicos de diversos centros sanitarios públicos de los que resulta que el interesado fue diagnosticado e intervenido quirúrgicamente, el día 10 de abril de 2006, de fractura abierta de tibia derecha; que estuvo hospitalizado hasta el 25 de abril de 2006, y que en la fecha de alta hospitalaria presentaba tumefacción, dolor, limitación funcional y heridas quirúrgicas en la pierna. El perjudicado aporta también un informe de la Unidad de Soporte Vital Básico, de 10 de abril de 2006, según el cual fue recogido en la calle, con fractura abierta en miembro inferior derecho, tras caída. Por tanto, debemos considerar acreditada la realidad de la caída y de las lesiones alegadas.

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 al reclamante el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

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. Ello requiere del Ayuntamiento una adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, 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.

Antes de analizar si el servicio público municipal ha cumplido sus obligaciones de conservación de las vías públicas urbanas, debemos examinar las circunstancias del accidente, sin las cuales no es posible establecer el nexo de causalidad entre el daño alegado y el servicio público al que se imputa la responsabilidad patrimonial.

En el escrito de reclamación, el interesado afirma que “cuando andaba por la calle (...), al pasar por delante del centro, en un tramo de acera en mal estado de conservación y estando lloviendo (...) perdió el equilibrio, cayendo sobre la acera”. Más adelante, considera que “la caída no fue casual sino que se debe al mal estado de conservación de la vía urbana”.

Entendemos que falta precisión a la hora de determinar el lugar de la caída, pues, aunque se aportan fotografías junto con el escrito de reclamación, las mismas muestran una amplia zona, sin señalar un punto concreto. La declaración del testigo tampoco nos permite fijar con exactitud el lugar en que aquella se produjo, pues éste indica que fue frente a la puerta de acceso al centro comercial Salesas, pero es público y notorio que la referida puerta tiene varios metros de anchura y que, delante de la misma, se extiende la superficie que se refleja en las fotografías aportadas.

Por lo que respecta a la causa de la caída, la atribuyen tanto el reclamante como el testigo a dos circunstancias, la lluvia y el mal estado de

conservación de la acera. Sin embargo, nada se dice sobre si el tipo de pavimento era inadecuado para el tránsito en días húmedos, por lo que la mera existencia de dicho fenómeno meteorológico puede explicar la caída, pero no establecer un nexo causal con el funcionamiento del servicio público. En todo caso, figura incorporado al expediente un informe de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo en el que se señala que el pavimento de la acera está formado por losas de piedra caliza abujardada y que presenta un aceptable estado de conservación.

Frente a esta última apreciación, el testigo propuesto manifiesta que el reclamante, tras resbalar en la acera mojada, tropezó con una baldosa rota, cayendo al suelo. Sin embargo, no hay prueba alguna de que el suelo tuviese baldosas cuya fragmentación pueda estimarse relevante. Según el informe, mencionado anteriormente las fisuras que se observan en las losas son naturales y no suponen obstáculo alguno para el tránsito peatonal, y las fotografías que se adjuntan a la reclamación no revelan lo contrario. Menos aún se prueba que la caída se debiese precisamente al tropiezo con una de esas baldosas supuestamente resquebrajadas, siendo más verosímil considerar que el daño alegado se produce por la primera acción que describen tanto el interesado como el testigo, o sea, el resbalón previo de aquél.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, 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 sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

En consecuencia, a juicio de este Consejo Consultivo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración municipal, ya que

nos encontramos ante una concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.