

Expediente Núm. 19/2008
Dictamen Núm. 29/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
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 19 de marzo de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 17 de enero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Langreo formulada por, por los daños sufridos al caer en un desnivel de la acera.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de octubre de 2005, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Langreo una solicitud de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas tras una caída en la calle, de, el día 7 de diciembre de 2004.

Manifiesta en su escrito que la caída es “consecuencia de un tropiezo con un desnivel generado por el deterioro de las baldosas de la acera que rodean

una de las alcantarillas existentes en dicha vía". Añade que "en el supuesto de que el Ayuntamiento de Langreo no hubiera incumplido la obligación municipal (...) de mantener en condiciones de idoneidad y funcionalidad las aceras y vías públicas, jamás se hubieran producido los hechos objeto de esta reclamación".

Señala que, a raíz del accidente, le diagnosticaron "una fractura subcapital del húmero derecho", que se le pautó la inmovilización del hombro y rehabilitación, tras la cual presenta como secuela "una movilidad activa limitada" y dolorosa de su brazo derecho.

Valora las lesiones producidas en trece mil novecientos veinticuatro euros con doce céntimos (13.924,12 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 171 días impeditivos, 8.084,88 €; 10 puntos por la secuela de limitación de la movilidad en el hombro, 5.308,4 €, y el 10% de factor de corrección, 530,84 €, pues, según dice, las secuelas determinan una incapacidad permanente parcial para sus ocupaciones habituales.

Propone prueba testifical y adjunta la siguiente documentación: a) 3 fotografías del lugar de la caída; b) informe del Área de Urgencias del Hospital del día 7 de diciembre de 2004, parcialmente ilegible, en el que consta como impresión diagnóstica "fractura subcapital húmero D."; c) informe del Servicio de Traumatología del Hospital, fechado el 15 de junio de 2005, según el cual "se coloca vendaje (...) para inmovilizar dicho hombro. Se retira vendaje el día 29/12/04 comenzando ejercicios pasivos de la extremidad y enviándola a rehabilitación./ Vista el día 27/05/05 (...) presenta movilidad activa limitada y dolorosa. Pauto tratamiento analgésico y recomiendo seguir con ejercicios en su domicilio"; d) informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital, del día 4 de octubre de 2005, en el que se refleja que se "inicia fisioterapia el 17-01-05 hasta el 13-05-05, fecha en que se procede al alta por estabilización clínica" y consigna limitación "en todos los arcos de movimiento".

2. Durante la instrucción, se incorpora al expediente un informe del Jefe de los Servicios Operativos del Ayuntamiento de Langreo, fechado el 25 de noviembre

de 2005, en el que se indica que “dado el tiempo transcurrido y la transformación sufrida como consecuencia de las obras de urbanización de la barriada, es imposible conocer con rigor el estado en que se encontraba el pavimento en el momento del accidente (...). No obstante (...), las tapas de registro que se muestran en el documento fotográfico pertenecen a la empresa, por lo que (...) este escrito debe ser remitido a dicha empresa”.

3. Mediante oficio notificado a la empresa adjudicataria de las obras de remodelación y acondicionamiento de aceras el día 16 de diciembre de 2005, el Concejal Delegado de Régimen Interior del Ayuntamiento de Langreo le comunica la presentación de la reclamación, concediéndole un plazo de 10 días para formular alegaciones.

4. Con fecha 23 de diciembre de 2005, la empresa adjudicataria de las mencionadas obras emite informe en el que aclara que personal de la misma visitó “el lugar donde (la reclamante) indicaba haber sufrido la caída, comprobando que la tapa de registro que la provocó, pertenecía al mismo Ayuntamiento”.

5. Con fecha 9 de marzo de 2006, el Jefe de los Servicios Operativos reitera que “no existe ninguna tapa de registro de propiedad municipal colocada como consecuencia de las obras de Urbanización de que pueda ser motivo o causa del accidente que se denuncia en el lugar que fotográficamente se señala”.

6. Mediante oficio del Concejal Delegado de Régimen Interior notificado a la interesada el día 11 de abril de 2006, se la requiere para que especifique “la ubicación exacta del accidente”.

7. El día 19 de septiembre de 2006, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que solicita “copia íntegra” del expediente y que se le comunique “el estado de tramitación en el que se encuentra (...), señalando (...) el plazo que resta para dictar la pertinente resolución”.

8. Con fecha 9 de octubre de 2006, el Concejal Delegado de Régimen Interior notifica a la reclamante un escrito en el que pone en su conocimiento que “con fecha 11 de abril de 2006 se le trasladó la necesidad de comunicar a este Ayuntamiento, la ubicación exacta del accidente, al objeto de emitir informe al respecto, sin que hasta la fecha lo haya realizado (...). Asimismo le significo que puede pasar a ver el precitado expediente, así como obtener las copias que del mismo interese, cuando así lo estime oportuno, por la Secretaría de este Ayuntamiento”.

9. Mediante escrito de 18 de octubre de 2006, registrado en el Ayuntamiento en fecha ilegible, la interesada reitera su petición de copia íntegra del expediente y que se le comunique el estado de tramitación en que se encuentra.

10. Mediante oficio notificado a la reclamante el día 13 de noviembre de 2006, el Concejal Delegado de Régimen Interior le requiere nuevamente que indique la ubicación exacta de la caída y le remite una copia del expediente.

11. El día 16 de noviembre de 2006, la reclamante presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Langreo en el que comunica que la caída fue “en la calle, a la altura del portal número”.

12. Con fecha 12 de febrero de 2007, el Jefe de los Servicios Operativos emite informe en el que expone que “una vez que (la reclamante) nos muestra el lugar exacto donde se produjo la caída, se observa una arqueta del antiguo

alumbrado público fuera de servicio y que se desconoce el estado en que se encontraba cuando se realizaron las obras de urbanización de, dado que no es posible precisarlo ante el tiempo transcurrido desde el accidente./ La arqueta, en el momento de la inspección, no presenta ningún problema de seguridad”.

13. Mediante oficio de 26 de febrero de 2007, el Concejal Delegado de Régimen Interior traslada la reclamación a la correduría de seguros, “al objeto de que (...) emitan informe”.

14. Previa citación en legal forma, el día 17 de mayo de 2007 se toma declaración a la testigo propuesta por la reclamante. Manifiesta “que pudo comprobar como ya hace algún tiempo (3 ó 4 años)”, la interesada “sufrió un aparatoso accidente como consecuencia del mal estado en que quedaron las baldosas tras la reparación de la barriada de pudiendo reconocer como ciertas las fotografías que se le exhiben (...). Que igualmente pudo comprobar como (...) tuvo que ser atendida por otros vecinos”.

15. Con fecha 24 de mayo de 2007, el Concejal Delegado de Régimen Interior remite a la correduría de seguros copia del acta de comparecencia de la testigo.

16. El día 16 de enero de 2008, el Concejal Delegado de Régimen Interior del Ayuntamiento de Langreo emite propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada. Argumenta que “la carga de la prueba (...) corresponde a la damnificada y a tal fin es imprescindible preconstituirla en el momento de los hechos, tal y como por ejemplo, la presentación de una denuncia a la Policía Local para dejar constancia del suceso y evitar nuevos accidentes (...). La damnificada deja pasar más de 10 meses desde el accidente hasta su primera reclamación, lo que tampoco parece demasiado lógico. (...) la situación de la arqueta era perfectamente visible, la acera mantiene un

considerable ancho en ese punto (...) y la actora (...) es perfectamente conocedora de la zona (...). Se ha roto (...) el nexo causal por culpa exclusiva de la víctima, la cual podía haber evitado la alcantarilla deambulando por otra zona e igualmente el estado de la misma tampoco era causa eficiente para provocar la caída”.

17. En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de enero de 2008, registrado de entrada el día 28 de ese 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 Langreo 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 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 Langreo, 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 formular reclamación de responsabilidad

patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Langreo está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, 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 caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 20 de octubre de 2005, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 7 de diciembre de 2004, por lo que es claro que fue 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 (en adelante Reglamento 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 del servicio afectado 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 dispuesto 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, y ello a pesar de haber solicitado la reclamante información sobre el plazo que restaba para dictar resolución.

También advertimos que no consta en el expediente la apertura del correspondiente periodo de prueba. Sin embargo, la testifical propuesta por la reclamante ha sido practicada, aunque sin atender a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81 de la LRJPAC, según el cual “La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas”. Es decir, no se comunicó a la propia solicitante -que la había propuesto- su realización, por lo que no pudo formular pregunta alguna a la testigo.

Apreciamos, asimismo, que no se puso de manifiesto el expediente a la interesada, como establece el artículo 84 de la LRJPAC, una vez instruido e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución. Por esta razón, no pudo conocer los informes emitidos por los Servicios Operativos del Ayuntamiento de Langreo, ni las manifestaciones que había realizado la testigo por ella propuesta. Ahora bien, entendemos que no está justificada la retroacción del procedimiento, pues la resolución sobre el fondo no cambiaría, dado que los elementos de juicio que se tendrán en cuenta para resolver el caso son únicamente los aportados por la reclamante, que ya obran en el expediente.

Por último, se observa 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. 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 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.- La reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída, que considera causada por un desnivel en la acera, en el que tropezó. La realidad del daño resulta acreditada por el informe de un centro sanitario público emitido el día 7 de diciembre de 2004 y aportado por la propia reclamante, según el cual se le diagnosticó fractura subcapital de húmero derecho, por lo que debemos considerarlo probado.

Sobre las circunstancias en las que se produjeron las lesiones, la reclamante manifestó que se habían originado a raíz de una caída en la calle, de, el día 7 de diciembre de 2004, y que ésta fue “consecuencia de un tropiezo con un desnivel generado por el deterioro de las baldosas de la acera que rodean una de las alcantarillas existentes” en la citada calle.

La testigo propuesta por ella declaró “que pudo comprobar como ya hace algún tiempo (3 ó 4 años), (la reclamante) sufrió un aparatoso accidente como consecuencia del mal estado en que quedaron las baldosas tras la reparación de la barriada de, en” y “que igualmente pudo comprobar como (...) tuvo que ser atendida por otros vecinos”. Dado que el interrogatorio fue realizado por la propia Administración, hemos de entender -a la vista del artículo 80.2 de la LRJPAC- que si no pidió a la testigo que concretara el accidente fue porque tuvo por cierto que se había tratado de un tropiezo. Por

tanto, debemos considerar acreditada la caída y que la misma se produjo al tropezar la reclamante en unas baldosas.

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 a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debemos determinar si el daño es consecuencia del funcionamiento de un servicio público, a cuyo fin hemos de verificar el hecho dañoso, la forma en que se produjo y si puede imputarse al servicio público.

Acreditados los presupuestos de hecho alegados por la reclamante, procede que analicemos si el Ayuntamiento incumplió, como aquélla dice, la obligación de mantener en condiciones de idoneidad y funcionalidad las aceras y vías públicas.

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.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, máxime cuando éste se compone generalmente de baldosas cuyo diseño suele incluir relieves y hendiduras, de igual modo que otros elementos que de ordinario se sitúan en las aceras, como las tapas de alcantarillas y registros, comportan resaltes de cierto espesor. También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los

riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo de los distintos materiales del terreno y de la posible existencia de pequeñas irregularidades en los accesos a redes de abastecimiento de otros servicios, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía pública, así como de las atmosféricas y las concurrentes en la propia persona.

La interesada refiere en su escrito de reclamación un desnivel, precisando que se había “generado por el deterioro de las baldosas de la acera que rodean una de las alcantarillas existentes en dicha vía”. La testigo afirma genéricamente que las baldosas estaban en mal estado, sin especificar las condiciones concretas en que se encontraban, pero reconoce como ciertas las fotografías que, adjuntadas a la reclamación, se le exhiben sobre la zona en la que ocurrió la caída.

En ellas, se aprecian dos tapas metálicas de diferente tamaño, prácticamente unidas, alrededor de las cuales hay una masa de relleno que se extiende sobre algunas de las baldosas. En dicho material de relleno no se observa ningún desnivel, sino más bien ciertas hendiduras en su inserción con las baldosas, que tienen una entidad mínima, no suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento.

Además, las tapas y los distintos materiales que las rodean, por su diferente color y textura, son perfectamente visibles desde bastante distancia y ocupan la parte interior de la acera, por lo que puede transitarse por el exterior de la misma -en esta zona más ancha- sin pisarlas.

En definitiva, a juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. 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 presentada por

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE LANGREO.