

Expediente Núm. 97/2008
Dictamen Núm. 35/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 26 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 abril de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Castrillón 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 9 de marzo de 2007, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Castrillón un escrito, redactado en modelo oficial, en el que se formula reclamación de responsabilidad patrimonial “por los daños sufridos según (la) denuncia presentada el día 9 de septiembre de 2006”.

La interesada acompaña su reclamación de copia de informes médicos, reseñándose en el de Urgencias la presencia de “hematoma en región frontal

dcha., erosión en rodilla” y el diagnóstico de “luxación articulación interfalángica distal (de) 5.º dedo”, pautándose medicación y “revisión por trauma”. Un posterior informe de este Servicio, fechado el 2 de octubre de 2006, recomienda “inmovilización con férula dorsal” y “mano en alto”, con nueva revisión “en 2 semanas”.

2. Se incorpora al expediente el acta de la denuncia formulada por la accidentada el día 9 de septiembre de 2006, en la que aquella manifiesta que, unas horas antes de su comparecencia en las dependencias policiales, “cuando paseaba por la calle, a la altura del n.º, debido a una rotura en la acera, al encontrarse una baldosa levantada, tropecé con ella, cayendo al suelo (...). Acto seguido, me trasladé andando hasta el centro de salud (...) para ser atendida de las heridas”. La propia compareciente aporta parte médico en el que se la remite al Servicio de Urgencias y las señas de dos testigos oculares.

Asimismo, se adjunta a lo actuado un informe del Jefe de la Policía Local de Castrillón, fechado el 11 de septiembre de 2006, que se remite a la Alcaldía junto al acta de la denuncia formulada por la accidentada y a unas fotografías del lugar del siniestro. En el referido informe policial se deja constancia de que, según indica un agente de la fuerza pública personado en el lugar de los hechos, “la acera (...) tiene una depresión de varios centímetros (...). La baldosa en la que manifiesta haber tropezado la denunciante se encuentra desestabilizada, al carecer de una parte del hormigón que la fija al suelo, haciendo un efecto rodillo, y en su proximidad afloran dos hierros del forjado sobre el que se asienta ese tramo de vía pública”.

Añade el informe que, interrogada una de las testigos señaladas, declara haber presenciado la caída “viendo cómo la denunciante tropezaba con la baldosa, se precipitaba al suelo y se causaba las heridas (...). La lesionada, tras ser reconocida en un primer momento en el centro de salud (...), se trasladó al hospital (...), donde no se le apreció ninguna fractura ósea, limitándose las

heridas a erosiones y hematomas (...). Como medida cautelar, se ha delimitado ese espacio de acera que pudiera resultar peligroso”.

3. Mediante oficio notificado el 16 de marzo de 2007, la Alcaldía comunica a la accidentada que “si es de su interés formular reclamación (de) responsabilidad patrimonial (...) deberá iniciar el procedimiento administrativo mediante solicitud (...) ajustada (...) a lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”.

4. El día 26 de marzo de 2007, tiene entrada en el registro municipal un escrito del Juzgado de Instrucción N.º 2 de Avilés comunicando la denuncia interpuesta por la perjudicada y la apertura de diligencias previas. En el mismo oficio se requiere al Consistorio que remita al Juzgado “póliza de seguro de responsabilidad civil”.

5. Con fecha 28 de marzo 2007, tiene entrada en el registro municipal una nueva solicitud de la interesada reclamando indemnización por los mismos hechos, “de conformidad con lo preceptuado en el art. 70 de la Ley 30/92”. Adjunta diversa documentación que ya obra en el expediente.

6. Con idéntica fecha, la Alcaldía resuelve nombrar abogado y procurador para la defensa del Ayuntamiento en el proceso penal en curso, lo que se comunica a los designados y al Juzgado de Instrucción N.º 2 de Avilés.

Se incorpora al expediente el “reporte” del fax dirigido a la correduría de seguros, al que “se acompaña copia de (la) documentación obrante en (el) expediente”, así como el escrito remitido al Juzgado al que se adjunta “copia de la póliza de seguro de responsabilidad civil”.

7. Por Resolución de la Alcaldía de 3 de abril de 2007, notificada a la interesada el día 23 del mismo mes, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, el nombramiento de instructor y la solicitud de informe de la Secretaría, “uniendo los documentos pertinentes para la determinación de la existencia o no de responsabilidad patrimonial”.

Con fecha 3 de abril de 2007 emite informe el Secretario General del Ayuntamiento de Castrillón sobre la normativa aplicable al procedimiento.

Obra incorporado al expediente un oficio remitido por la Alcaldía al Juzgado de Instrucción N.º 2 de Avilés, el día 3 de abril de 2007, “requiriendo documentación relativa al recurso” interpuesto por la accidentada.

8. Previa solicitud de la instructora, el día 23 de abril de 2007 emite informe el Jefe de Obras y Servicios del Consistorio en el que señala que “con fecha 23 de septiembre de 2006 se procedió a la reparación de la acera” en la que tuvo lugar la caída.

9. Con fecha 2 de mayo de 2007, tiene entrada en el registro municipal un escrito de alegaciones de la interesada en el que propone prueba testifical de las personas que presenciaron la caída y adjunta un informe médico forense, fechado el 18 de abril de 2007, en el cual se constata que estuvo imposibilitada durante noventa días; sufre “inmovilización en sindactilia”, que “podría beneficiarse con rehabilitación”, y padece secuelas consistentes en “parestesia de parte acra” con “hipoestesia de mano” y “limitación de la articulación interfalángica proximal del 5.º dedo de la mano derecha”.

10. El día 9 de noviembre de 2007, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Castrillón un escrito en el que, “no sabiendo (...) cuál fue el resultado de la prueba propuesta”, solicita su traslado, así como la emisión de un informe de los servicios técnicos “sobre el estado que presentaba la zona objeto de litis”. Acompaña copia de un informe hospitalario, librado el 19 de

julio de 2007, en el que se describe una “pequeña fractura del radio asociado con rotura de ligamento escafo-semilunar” y se aprecian “signos de neuropatía sensitiva desmielinizante de nervio mediano derecho”, ofreciéndosele “tratamiento quirúrgico que va a pensar”.

11. Con esa misma fecha se recibe comunicación del auto judicial por el que se dispone el archivo de las diligencias previas, de lo que se da cuenta al Pleno del Ayuntamiento.

12. Previa solicitud de la instructora, el Ingeniero Técnico del Ayuntamiento libra un informe, fechado el 28 de diciembre de 2007, en el que se señala que en la fecha del siniestro “existían unas baldosas rotas, las cuales fueron sustituidas y reparada la acera en dicho punto de referencia”.

13. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la interesada el 18 de enero de 2008, la representante de la misma comparece en las dependencias administrativas y solicita copia de distintos documentos, que se le entrega.

Con fecha 31 de enero de 2008, tiene entrada en el registro municipal un escrito de alegaciones de la reclamante, en el que cuantifica el daño sufrido en veinticuatro mil quince euros con setenta céntimos (24.015,70 €), a la vista del informe médico forense obrante en lo actuado.

14. Constan en el expediente diversas comunicaciones entre el Ayuntamiento y su compañía aseguradora, en las que se deja constancia de que en la póliza se recoge “una franquicia contractual del 10%, mínimo 3.000,00 euros, a cargo directo del asegurado”, y se insta “una posible transacción (con la accidentada) por importe de 10.300,10 euros”.

15. Con fecha 14 de abril de 2008, la instructora elabora propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio, por considerar que la caída fue “consecuencia de una acera en muy mal estado, como se desprende de las fotografías aportadas por la policía, lo que requería la actuación de la Administración en evitación de posibles percances, actuación que se llevó a cabo después de ocurrido el accidente”. Sentada la relación de causalidad, se reseña que “la compañía aseguradora establece la cantidad indemnizatoria en 10.300,10 €”, proponiéndose el resarcimiento en la mencionada cuantía, aceptada por la aseguradora en concepto de arreglo transaccional.

Tras incorporar a lo actuado un documento, rubricado por la reclamante con fecha 23 de mayo de 2008, en el que manifiesta haber alcanzado un acuerdo con la entidad aseguradora en virtud del cual ésta le abona en el acto siete mil trescientos euros con diez céntimos (7.300,10 €), quedando pendientes los tres mil euros (3.000 €) restantes a cargo del Ayuntamiento, la instructora formula propuesta de acuerdo indemnizatorio por un montante de diez mil trescientos euros con diez céntimos (10.300,10 €), “correspondiéndole al Ayuntamiento el pago de los 3.000 € que constituyen la franquicia establecida en la póliza de seguro”.

16. En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de abril de 2008, registrado de entrada el día 24 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 Castrillón 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 Castrillón, 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 Castrillón 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 9 de marzo de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 9 de septiembre de 2006, 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, advertimos diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer término, se observa que no se ha dado el cauce adecuado al escrito inicial de la interesada, que es el registrado con fecha 9 de marzo de 2007, en el que aquélla formula propiamente una reclamación de responsabilidad patrimonial. El trámite posterior en el que se la invita a “iniciar el procedimiento administrativo mediante solicitud (...) ajustada (...) a lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 30/1992” no debió revestir tal alcance, sino reducirse a un mero requerimiento de subsanación de defectos de la reclamación ya formulada.

Por otro lado, 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.

Asimismo, se echa en falta una incorporación formal al expediente de las actuaciones que anteceden a la solicitud inicial, singularmente del informe de la Policía Local de 11 de septiembre de 2006, en el que se documenta la declaración de una de las testigos. Ello no obstante, las referidas actuaciones se traen también al expediente por la propia interesada, adjuntándolas a una segunda solicitud, por lo que nada cabe objetar a la fundamentación de la decisión administrativa en aquel informe.

Igualmente observamos otra irregularidad formal, consistente en la omisión de un acto expreso de instrucción, cual es el relativo a la práctica o denegación motivada de la prueba propuesta, pues la reclamante interesa en su escrito de alegaciones el examen de dos testigos, sin que conste la preceptiva resolución del instructor en los términos de lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial; omisión que, en este caso, no resulta trascendental dado que, como veremos, las circunstancias de la caída y su relevancia en la determinación de la responsabilidad reclamada no se discuten por la Administración.

Además, se observa una confusión en el cauce procedimental aplicado a la tramitación de las actuaciones, pues éstas revelan la existencia de un sustrato transaccional pero se amoldan a las pautas de un procedimiento en el que no mediara terminación convencional, practicándose la audiencia de la interesada y formulándose una propuesta de resolución con los caracteres propios de las reguladas en el apartado 2 del artículo 13 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Hemos de reparar aquí en que el Reglamento estructura dos procedimientos diferenciados: el que rige la tramitación de reclamaciones controvertidas y el que guía la de pretensiones en las que se alcanza un acuerdo indemnizatorio, acuerdo que, como recuerda el preámbulo del Reglamento citado, no puede incluir ningún tipo de transacción sobre la existencia o no de relación de causalidad o de reconocimiento pactado de la responsabilidad de las Administraciones Públicas, sino limitarse a la determinación de la cuantía y el modo. Este último, con arreglo al artículo 8 del Reglamento, se instrumenta mediante una propuesta de acuerdo formulada por el instructor, que ha de ser sometida a la conformidad del interesado con anterioridad al trámite de audiencia, el cual pierde ya su finalidad desde que consta aquella adhesión. En el supuesto analizado, el acuerdo no se encauza por los referidos trámites reglamentarios, si bien lo actuado permite deducir objetivamente una concurrencia plena de voluntades dirigida a la terminación

convencional del procedimiento, que ha de estimarse tal, no obstante la denunciada irregularidad en el modo de tramitarla y formalizarla.

Por último, se aprecia 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. Recibida la reclamación en el registro del Ayuntamiento de Castrillón el día 9 de marzo de 2007, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 24 de abril de 2008, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. 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.- Reclama la interesada el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída “cuando paseaba por la calle (...), debido a una rotura en la acera, al encontrarse una baldosa levantada”. La realidad del deficiente estado de la vía pública, de la caída sufrida y del daño alegado la acreditan el informe policial, la declaración testifical incorporada al mismo, los

informes médicos de Urgencias y de tratamiento y el informe médico forense, todos ellos obrantes en el expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si 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, apartado a), del mismo cuerpo legal, precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de limpieza viaria y pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el referido servicio público no exige la pavimentación -y su mantenimiento- en una conjunción de plano tal que no consienta mínimas desnivelaciones. Toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios, al igual que ha de serlo de los obstáculos ordinarios, como árboles o mobiliario urbano, y de los distintos materiales y estructura del terreno. Asimismo, es doctrina de este Consejo que, en ausencia de concreción legal expresa, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad. Lo que ha de demandarse del servicio público es una adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, lo cual requiere de la Administración aquellas actuaciones que eviten a los transeúntes riesgos innecesarios, siendo responsable, en

principio, de la concreción de aquéllos que no resultan atribuibles al normal devenir de la vida en sociedad.

Entendemos que en el presente caso concurren una serie de circunstancias que conducen a afirmar la existencia de un deficiente respeto al estándar del servicio público exigible. En efecto, el sustrato fáctico de la reclamación, unido al informe de la Policía Local y las fotografías que se adjuntan al mismo, nos revelan que la accidentada sufrió una caída al tropezar con un apreciable desnivel en la acera, que presentaba “una depresión de varios centímetros”, según el informe policial, y cuyo potencial peligro viene ratificado por el precintado cautelar de ese espacio deteriorado y las obras de reparación prontamente acometidas. A ello hemos de añadir el carácter sorpresivo o imprevisible de la incidencia, que obsta la exigencia de singular precaución en la afectada, toda vez que, tal como se constata por el agente de la fuerza pública personado en el lugar de los hechos y se documenta en el reiterado informe policial, “la baldosa en la que manifiesta haber tropezado la denunciante se encuentra desestabilizada, al carecer de una parte del hormigón que la fija al suelo, haciendo un efecto de rodillo”.

En cuanto a la indemnización que se solicita, consideramos, atendiendo a los razonamientos efectuados en la propuesta de terminación convencional y demás elementos de juicio obrantes en el expediente, que la cuantía propuesta por la Administración y aceptada por la interesada no resulta desproporcionada. Tal propuesta de terminación convencional constituye un modo de finalización previsto, tanto para el procedimiento general -artículos 8, 11.2 y 13.1- como para el abreviado -artículo 15.2-, en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, por lo que debería suscribirse el correspondiente acuerdo indemnizatorio, sujetándose a las prescripciones del artículo 88 de la LRJPAC.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento

de Castrillón y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarla en la cantidad de diez mil trescientos euros con diez céntimos (10.300,10 €), que habrá de constar en el acuerdo indemnizatorio que se suscriba.”

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 CASTRILLÓN.