

Expediente Núm. 195/2008
Dictamen Núm. 379/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 5 de noviembre 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 V. E. de 24 de septiembre de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón 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 27 de junio de 2008, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas tras una caída en la calle, el día 27 de junio de 2007.

Refiere en su escrito que el suceso se produjo cuando se disponía a salir de uno de los comercios sitos en dicha calle, para lo cual, “tras bajar el escalón

de acceso y/o salida que dicho comercio tiene (...), apoyé la pierna derecha sobre la acera (...), en la que existe un 'desnivel' de 2 cm" y "perdí el equilibrio cayendo (...) sobre el brazo derecho, fracturándome el hueso radio". Añade que la causa de la caída fue el desnivel y relata el proceso asistencial seguido para el restablecimiento de la fractura.

Valora el daño ocasionado en veinticinco mil doscientos noventa y cinco euros con trece céntimos (25.295,13 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 6 días de ingreso hospitalario, 371,82 €; 351 días improductivos, 17.672,85 €; 10 puntos de secuelas, 5.653,50 €; y 3 puntos de perjuicio estético, 1.596,96 €.

Propone prueba testifical, documental y pericial. Aporta pliego de preguntas para los dos testigos que identifica, 3 fotografías y los siguientes documentos: a) Oficio del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Gijón, fechado el 1 de agosto de 2007, en el que comunica a la reclamante que se ha ordenado la reparación del desperfecto. b) Informe privado, de 31 de mayo de 2008, emitido por un especialista en Valoración del Daño Corporal. c) Informe del Servicio de Traumatología del Área de Urgencias del Hospital "X", de 27 de junio de 2007, en el que se refleja que acude tras caída casual presentando dolor y deformidad en muñeca derecha. d) Informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del mismo hospital, de 2 de julio de 2007, en el que se consigna que ingresa procedente de Urgencias "tras sufrir caída casual" y se le diagnostica "fractura conminuta extremidad distal radio" derecho. e) Informe del Servicio de Rehabilitación, de 2 de enero de 2008. f) Informe del Servicio de Neurofisiología Clínica, de 16 de enero de 2008.; g) Informe de quirófano, del Hospital "Y", fechado el 9 de mayo de 2008.

2. Mediante diligencia de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón, de 1 de julio de 2008, incorpora al expediente, como antecedente, el correspondiente a otro procedimiento anterior iniciado por la misma reclamante y sobre idéntico asunto.

Constan en él, entre otros, los siguientes documentos: a) Reclamación por “caída por mal estado del pavimento público”, el día 27 de junio de 2007, en la “acera” de la calle núm. 6, presentada el día 12 de ese mismo mes. b) Escrito de subsanación de la reclamación, previo requerimiento, presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 6 de agosto de 2007. c) Diligencia del Jefe de la Policía Local de Gijón, de 14 de septiembre de 2007, según la cual no hay constancia de los hechos en sus archivos. d) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón, de 21 de septiembre de 2007, en el que se señala que “la acera de la calle, frente al número 6, fue reparada (...) el día 28 de agosto de 2007” y que, “si bien existía un desperfecto (...), éste era perfectamente visible y soslayable sin dificultad, ya que la acera en esa zona tiene un ancho de 2,20 m, la visibilidad es buena y el tránsito peatonal es mínimo”, añadiendo que “el defecto se encontraba, de forma longitudinal, en los 50 cm contiguos a la fachada”. e) Resolución de la Alcaldía, de fecha 2 de octubre de 2007, por la que se declara desistida a la reclamante de su solicitud, sin perjuicio de que pueda presentar en su momento una nueva reclamación, notificada a la interesada el día 10 de octubre de 2007.

3. Mediante Resolución de la Alcaldía, de 14 de julio de 2008, se admiten las pruebas documental y testifical propuestas por la reclamante y se señala día y hora para la práctica de ésta.

4. Previa citación en legal forma, el día 5 de agosto de 2008 se practica la prueba testifical en las dependencias administrativas. La primera testigo afirma que el día 27 de junio de 2007 la reclamante perdió el equilibrio y cayó al suelo al salir del establecimiento en el que ella trabaja, que hay un desnivel entre la hilera de baldosas que se encuentran pegadas al establecimiento comercial y el resto de las que componen la acera y que el mismo fue reparado después de la caída de la perjudicada. Manifiesta que estaba atendiendo a las señoras “y, justo cuando salieron (...) se cayó”; que ella estaba en la puerta del

establecimiento, y que cree que la causa de la caída fue el desnivel existente en la acera. A la pregunta de si había buena visibilidad, contesta que no recuerdo “la hora a la que sucedió, creo que fue por la mañana”, y a la de si existía algún obstáculo que impidiera ver la acera, responde que no.

La segunda testigo, la madre de la reclamante, señala que vio como su hija apoyó el pie derecho en la acera, perdiendo el equilibrio y cayendo sobre su brazo derecho después de bajar el escalón que hay a la puerta del comercio del que salían, y que su hija bajó primero para ayudarla a bajar a ella. Añade que existía algún tipo de desnivel entre la hilera de baldosas pegadas al establecimiento comercial y el resto. Tras ser instada a que relate brevemente los hechos, manifiesta que “creo que sucedió sobre las 19:50 horas de la tarde, cuando iba a cerrar el comercio. Salíamos del establecimiento, y al ver que había un escalón para salir de la tienda, mi hija bajó primero con la intención de ayudarme a bajar, girándose para darme la mano y ayudarme en la bajada del escalón, siendo éste el momento en el que cayó al suelo, al verse desequilibrada con el desnivel de la baldosa en el instante en el que yo iniciaba el descenso del escalón”. A la pregunta de si había buena visibilidad, contesta que sí, pues era de día, en el mes de junio, y niega la existencia de obstáculo alguno que impidiera ver la acera.

5. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio de la Alcaldesa notificado a la interesada el día 26 de agosto de 2008, con fecha 9 de septiembre de 2008, se persona ésta en las dependencias administrativas a fin de examinar el expediente y obtiene una copia de los documentos que solicita. No consta que se hayan formulado alegaciones.

6. El día 18 de septiembre de 2008, una Técnica de Administración General del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación formulada, por entender que no ha quedado acreditado el nexo causal.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de septiembre de 2008, registrado de entrada el día 26 de ese mismo mes, 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 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 Gijón, 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 Gijón 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 27 de junio de 2008, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 27 de junio de 2007, 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 la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, habiendo asumido la instrucción el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como la admisión de pruebas o la apertura del trámite de audiencia- que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. En segundo lugar, 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.

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 el desnivel de las baldosas de una acera.

Constan en el expediente dos informes de un centro hospitalario público al que acudió la interesada tras una caída casual presentando dolor y deformidad en la muñeca derecha, de fechas 27 de junio y de 2 de julio de 2007, en los que se refleja que se le diagnosticó "fractura conminuta extremidad distal radio D.", por lo que podemos dar por acreditada la efectividad de tales daños personales.

La caída ha resultado probada por la declaración de las dos testigos propuestas por la perjudica, las cuales afirmaron que cayó en la calle el día 27 de junio de 2007.

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, hemos de determinar cómo se produce la caída y si ésta 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 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.

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

En el escrito de reclamación, la interesada indica que la caída se produjo cuando se disponía a salir de uno de los comercios sitos en la calle, para lo cual, “tras bajar el escalón de acceso y/o salida que dicho comercio tiene (...), apoyé la pierna derecha sobre la acera (...), en la que existe un ‘desnivel’ de 2 cm”, y “perdí el equilibrio cayendo”.

Aporta fotografías en las que se aprecia el citado desnivel, que discurre paralelamente a la fachada del establecimiento comercial, a una baldosa de distancia de ésta. Estimamos que este desnivel puede suponer un riesgo para los peatones que se incorporen a la acera desde el establecimiento, pues se suma al que supone el escalón de salida de éste y han de ser salvados ambos para incorporarse al tránsito normal de la vía.

Ahora bien, tras examinar las declaraciones de las testigos propuestas por la reclamante, apreciamos en las mismas serias discrepancias. La empleada del comercio cree que la caída se produjo por la mañana y la madre de aquélla manifiesta que fue sobre las 19:50 horas, cuando iba a cerrar el comercio; la primera no consigna la existencia de ningún escalón de salida del establecimiento, que, sin embargo, sí refiere la segunda. En cuanto al modo de producirse el accidente, la empleada del comercio declaró que al salir del establecimiento la perjudicada perdió el equilibrio y se cayó al suelo, sin establecer conexión alguna entre la caída y el desnivel de la acera, mientras que la madre de ésta refiere que su hija bajó primero, con intención de ayudarla a ella a bajar, girándose para darle la mano, siendo éste el momento

en el que cayó al suelo, al verse desequilibrada con el desnivel de la baldosa en el instante en el que la madre iniciaba el descenso del escalón. Este relato pone de manifiesto otras posibles causas de la caída, que no han sido descartadas por la reclamante, en concreto la maniobra de giro realizada por ésta para ayudar a su madre a bajar a la acera.

En definitiva, consideramos que la caída sólo puede imputarse al comportamiento de la reclamante, que accede a la acera desde el interior del establecimiento de forma impropia, pues, en lugar de salir de frente, se da la vuelta antes de apoyar completamente el pie, para ayudar a su madre a bajar.

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. 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.