

Expediente Núm. 235/2008
Dictamen Núm. 17/2010

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 28 de enero de 2010, 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 4 de diciembre 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 30 de septiembre de 2008, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras una caída en la calle, de Gijón, ocurrida el día 31 de enero del mismo año, “como consecuencia de la existencia de unos tablones” que se “encontraban en medio de la acera sin ningún tipo de señalización”. Afirma que el “daño causado es (...) debido a la negligencia de la

Administración en el deber de mantener en buen estado y correcto mantenimiento los viales públicos”.

Sobre los daños, señala que fue atendida en el Servicio de Urgencias del Hospital, por “lesiones en rodilla derecha, hemitórax derecho (y) 1^{er} dedo mano izquierda, necesitando para su curación tratamiento médico, tardando en curar 179 días, estando incapacitada para sus ocupaciones habituales durante los primeros 60 días, y quedándole como secuelas: codo doloroso”. Evalúa estos daños en ocho mil setecientos sesenta y nueve euros con veintiséis céntimos (8.769,26 €), solicitando una indemnización por dicha cuantía.

Por medio de otrosí, consigna la existencia de una reclamación anterior por el mismo hecho, en la que se la tuvo por desistida y requiere que se una a la presente el expediente tramitado; subsidiariamente, interesa la práctica de prueba testifical en la persona que identifica, y por último, autoriza a dos letrados a acceder al expediente y presentar cuantos escritos sean necesarios.

Adjunta copia de la siguiente documentación: a) Informe del Área de Traumatología del Servicio de Urgencias del hospital, de fecha 31 de enero de 2008, según el cual se le aprecia a la reclamante “golpe superficie intacta parrilla costal./ Contusión rodilla D./ Golpe 1^{er} dedo mano I”. b) Parte de interconsulta de un facultativo del Centro de Salud al especialista de Traumatología, de fecha 1 de abril de 2008, por “politraumatismo en enero/08, por caída. Refiere dolor en codo dcho. y rodilla” derecha. Por su parte, el traumatólogo informa, el día 22 de mayo de 2008, “gonartrosis derecha./ Dolor rodilla derecha diario./ Recomendamos tratamiento sintomático”. c) Tres partes de consulta y hospitalización del médico de cabecera, de fechas 3 de marzo, 28 de abril y 28 de julio de 2008, en los que se hace constar, respectivamente, “dolor y limitación funcional, sobre todo en hemitórax y costado dcho. y rodilla dcha.”; “dolor y limitación funcional en costado, codo y rodilla dchos.”, y “dolor en brazo dcho., con cierto grado de limitación funcional de dicho miembro (tiene limitada la flexo-extensión del mismo)”. d) Informe de un especialista en

Valoración Médica del Daño corporal, de 18 de septiembre de 2008, en el que se señala que “refiere dolor a nivel de codo que le impide una flexoextensión con normalidad”. Estima que las lesiones han tardado en curar 179 días, de los cuales los 60 primeros fueron impeditivos, y en el momento del alta presenta una secuela de codo doloroso, que valora en 3 puntos. Añade que el tiempo de curación “irá desde el accidente hasta que se le da el alta./ En cuanto a la naturaleza de los días estimo impeditivos como indicaba en sus informes el médico de cabecera cuando el 03-03-08 indicaba evitar esfuerzos, los primeros 60 días; el resto serán no impeditivos. La secuela la valoro por su intensidad”.

2. Mediante diligencia de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón de 2 de octubre de 2008, se incorpora al expediente, como antecedente, el correspondiente a otro procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamante por los mismos hechos, en el que constan, entre otros, los siguientes documentos: a) Reclamación formulada el 7 de febrero de 2008, a la que se adjuntan ocho fotografías del lugar de la caída. b) Informe del Jefe de la Policía Local, de 7 de febrero de 2008, en el que se señala que en la calle, donde ha caído una señora, “se observan unos tablones de madera entre los números 17 y 19 (...), los cuales se encuentran tapando un socavón de tamaño considerable (...), pudiendo ser peligroso para los usuarios de la vía”. c) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 18 de febrero de 2008, según el cual “la acera de la calle Cienfuegos n.º 19 se encuentra en mal estado de conservación como consecuencia de la construcción de un edificio en dicha finca./ Con fecha 19 de diciembre de 2007 se requirió a su promotor para que realizase las reparaciones necesarias a fin de garantizar el tránsito seguro de los peatones”. Adjunta fotocopia de la notificación en la que se requiere a la promotora de la obra que se realiza en dicha calle para que - entre otros extremos- disponga “pasarelas (tablones) peatonales en buen

estado de conservación, que no supongan un riesgo añadido en lugar de una medida de seguridad peatonal”, y se le concede un plazo para alegaciones. Acompaña 15 fotografías del lugar en el que se produjo la caída. d) Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 7 de marzo de 2008, por la que se admiten las pruebas documental y testifical propuestas por la reclamante. e) Pliego de preguntas presentado por la reclamante en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 24 de marzo de 2008. f) Acta de comparecencia de la testigo en el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón el día 2 de abril de 2008, que contesta negativamente a las preguntas generales de la ley. Respecto a las formuladas por la reclamante, asegura que el día 31 de enero de 2008 caminaba en compañía de la reclamante por la calle y que, a la altura del n.º 19, la acera estaba totalmente cubierta por unas tablas de madera dispuestas para tapar una zanja, sin que pudiese continuar sin tener que pasar necesariamente sobre ellas. Afirma que la caída de la reclamante se produjo cuando pisó una de las tablas, que cedió a su paso, “por lo que introdujo el pie en el hueco que dejó, perdiendo el equilibrio y cayéndose al suelo”. A las planteadas por el Ayuntamiento contesta que la visibilidad era buena, que los tablonos se apreciaban bien y que se trata de una calle recta. g) Escrito de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, de fecha 15 de abril de 2008, por el que solicita al Servicio de Obras Públicas un informe sobre las actuaciones realizadas desde el día 19 de diciembre de 2007, fecha en la que se requirió al promotor de la obra (...) para que realizase las reparaciones necesarias a fin de garantizar el tránsito seguro de los peatones, y la incorporación al expediente de la documentación relativa a dichas actuaciones. h) Escrito de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, notificado a la interesada con fecha 24 de abril de 2008, en el que se la requiere para que subsane las deficiencias observadas en su reclamación, en concreto, para que realice una “evaluación económica, así como justificación de la referida evaluación de los daños producidos (...),

mediante factura o presupuesto acreditativo”, y se le advierte de que transcurrido dicho plazo se le tendrá por desistida de su petición. i) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo, de 16 de abril de 2008, en el que se consigna que “en el momento en el que se tuvo conocimiento” del accidente, la Concejalía competente “dio instrucciones para que se procediese de manera inmediata” a la reparación de la acera “previo nuevo requerimiento por parte de la Sección de Disciplina Urbanística./ El día 11 de marzo finalizaron las obras, estando pendiente la tramitación para el cobro del coste de las mismas al citado promotor”. j) Escrito presentado por la perjudicada en el registro del Ayuntamiento de Gijón con fecha 30 de abril de 2008, en el que expone que “continúa de baja médica, estando pendiente de la realización de pruebas diagnósticas con especialista (...) de Traumatología, por lo que, por el momento, resulta imposible realizar una cuantificación económica de la responsabilidad patrimonial de la Administración” y solicita “la suspensión del presente expediente hasta que sea alta médica y se pueda cuantificar económicamente la responsabilidad patrimonial”. Acompaña partes de consulta y hospitalización del médico de cabecera al traumatólogo. k) Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, fechada el 14 de julio de 2008, por la que se declara desistida a la reclamante de su solicitud, sin prejuzgar la razón de fondo, y sin perjuicio de que pueda presentarse en su momento una nueva reclamación.

3. Mediante oficio de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 2 de octubre de 2008, se notifica al letrado de la perjudicada la apertura del trámite de audiencia, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente. El día 10 de octubre de ese mismo mes se persona aquél en las dependencias administrativas y recibe una copia de la documentación que solicita. Con fecha 27 de octubre de 2008 presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que se ratifica en lo expuesto en su reclamación

inicial y afirma que “el hecho de que dichos tablonos hayan sido colocados por una empresa promotora no exime de responsabilidad a la Administración a la que me dirijo, dado que ésta, como titular de la acera, no sólo tiene el deber de control y vigilancia sobre la misma”, sino que debe mantenerla “en perfecto estado de conservación (...), sin que el hecho de que en el mes de diciembre del año 2007 se requiriese a dicha promotora para que subsanase los desperfectos le exima de responsabilidad puesto que era concedora del riesgo y por lo tanto si dicha promotora no subsanó el problema debió hacerlo la Administración, como finalmente ha hecho tras la caída, máxime teniendo en cuenta que entre el requerimiento y la caída transcurrió un mes y medio, periodo en el que no se adoptó medida alguna”. Añade que “resulta sorprendente que si dicho pavimento se encontraba en mal estado desde hacía algún tiempo (...) no existiese en la zona ningún tipo de señalización alertando del peligro”.

4. El día 18 de noviembre de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que “no está acreditada la relación causal entre el (...) accidente y el funcionamiento de los servicios municipales”. Manifiesta que “en el presente supuesto no se da una inactividad por parte de la Administración, sino que actúa a través del correspondiente requerimiento (a la empresa promotora), anterior a la caída”, y que “la propia norma le exige tramitar un expediente administrativo en el que ordene de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras necesarias (...). Sólo en el caso de incumplimiento la Administración procederá a la ejecución subsidiaria de la misma”. Considera que “la Administración ha actuado de conformidad con el procedimiento, no habiendo un inactividad por parte de la misma, dado que ha intervenido la actuación de un tercero que ha roto el nexo causal (...). Por ello, no puede imputarse responsabilidad a la Administración que acredita haber

desplegado las medidas de prevención que entran dentro de los estándares medios exigibles”, a pesar de que “no se ha podido evitar el accidente”.

5. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de diciembre de 2008, registrado de entrada el día 10 del 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 30 de septiembre de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen –la caída- el día 31 de enero del mismo año, 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 su instrucción el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como la resolución sobre la prueba 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.- Son objeto de reclamación los daños físicos derivados de una caída en la vía pública, cuando la reclamante pisó una de las tablas de una pasarela peatonal que cedió e introdujo el pie en el hueco resultante, perdiendo el equilibrio.

Acreditada la caída y el modo en que se produjo por la declaración de una testigo, hemos de examinar la efectividad de los daños alegados.

Este Consejo Consultivo considera que de lo actuado resultan probados determinados daños físicos, susceptibles de evaluación económica, cuyo

alcance habremos de precisar en el caso de que apreciemos la concurrencia de los restantes requisitos que originan la responsabilidad de la Administración.

Ahora bien, la existencia de un perjuicio 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 perjudicada el derecho a ser indemnizada, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos, en particular debe analizarse si existe relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público.

El artículo 25.2, epígrafes d) y l) de la LRBRL establece que el municipio ejercerá, en todo caso, competencias en materia de “pavimentación de vías públicas urbanas” y servicios de limpieza viaria. A tenor de lo dispuesto en la citada norma, corresponde a la Administración municipal la adecuada conservación y cuidado de la acera, en aras de preservar y garantizar, entre otros fines, la seguridad de cuantos transitan por la misma, y dicha obligación conlleva un deber de vigilancia de las condiciones en que aquélla se encuentra.

Consta acreditado en el expediente que la pasarela había sido instalada en la acera por una empresa que realizaba obras en un inmueble adyacente, y también que, antes de la caída, los servicios municipales habían requerido a la empresa promotora de las obras en el edificio en cuestión para que dispusiera, entre otras medidas, pasarelas peatonales -tablones- en buen estado de conservación, que no supusieran un riesgo añadido en lugar de una medida de seguridad peatonal.

En consecuencia, la caída y el daño subsiguiente no pueden considerarse relacionados con el servicio público de pavimentación y mantenimiento de vías y aceras de competencia municipal.

En el trámite de audiencia, la reclamante estima que la Administración municipal es responsable porque era concedora del riesgo y debía subsanar el problema, como finalmente ha hecho tras la caída, “máxime teniendo en cuenta

que entre el requerimiento y la caída transcurrió un mes y medio, periodo en el que no se adoptó medida alguna”, y que “resulta sorprendente que si dicho pavimento se encontraba en mal estado desde hacía algún tiempo (...) no existiese en la zona ningún tipo de señalización alertando del peligro”.

Atendiendo a los datos obrantes en el expediente, cabe afirmar que, en su relación con la empresa constructora, la Administración municipal actuó correctamente, pues, a tenor desde lo establecido en el artículo 93 y siguientes de la LRJPAC, la orden para que aquélla adoptase varias medidas requería la tramitación previa de un procedimiento, así como el otorgamiento de un plazo para el cumplimiento voluntario de las mismas antes de su ejecución subsidiaria por el Ayuntamiento. Por tanto, no podemos entender -como la reclamante alega- que hubiera dilación en la tramitación del procedimiento, toda vez que entre el inicio de éste y la caída no había transcurrido el plazo para dictar y notificar la resolución que establece el artículo 42.3 de la LRJPAC.

En definitiva, al analizar la actuación de la Administración respecto a los usuarios de la acera, no apreciamos la inactividad que señala la reclamante, pues los servicios municipales adoptaron las medidas de disciplina urbanística pertinentes para evitar que una actuación privada pudiera suponer un riesgo añadido para los peatones.

Por otra parte, y sin perjuicio de lo expuesto, debemos destacar que la responsabilidad patrimonial de la Administración surge cuando se produce una lesión por el funcionamiento de los servicios públicos y no por el mero hecho de que aquélla tenga lugar en un espacio público. Así, para que pueda estimarse la responsabilidad administrativa, la causa del daño ha de ser el funcionamiento del servicio público, lo que no ocurre en el presente caso, ya que en él la causa directa, eficiente y única de la caída se encuentra en la conducta de un tercero, y no en una actuación u omisión de la Administración frente a la que se reclama, lo que impide apreciar la relación de causalidad legalmente exigible

entre el daño producido y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

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.