

Expediente Núm. 243/2008
Dictamen Núm. 20/2010

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 4 de febrero 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 V. E. de 2 de diciembre de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 24 de julio de 2008, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

Inicia su escrito exponiendo que “con fecha 16 de noviembre de 2007 le fue notificada Resolución de ese Ayuntamiento, de fecha 2 del mismo mes, a

tenor de la cual se resolvía "... declarar desistida la solicitud presentada, sin prejuzgar la razón de fondo (...), archivándose la presente reclamación de responsabilidad patrimonial" y que "habiendo alcanzado (...) el grado máximo de curación que puede alcanzar", solicita "se tenga por presentada una nueva reclamación idéntica a la que en su día fue archivada por ese Ayuntamiento".

Refiere -según escrito que adjunta la propia perjudicada- las graves lesiones que sufrió sobre las 10:30 horas del día 12 de abril de 2007, "cuando regresaba a (su) domicilio desde la peluquería sita en la avenida, a la altura del número 23", tras caer "en la acera, a la puerta de la peluquería, cuando tropezó con el reborde de una tapa de registro" de una empresa suministradora de electricidad. Señala que en el mismo lugar había caído "otra persona que rompió una cadera. Con lo cual, no es la primera vez que se origina un siniestro en ese punto como consecuencia de la mala instalación de la citada tapa de registro".

Solicita que "se una a la presente reclamación toda la prueba documental, así como el escrito inicial de reclamación, que obra en poder de ese Ayuntamiento y que consta archivado".

Valora el daño causado en treinta y cuatro mil ciento seis euros con cinco céntimos (34.106,05 €), correspondientes a 403 días improductivos, calculados desde el 12 de abril de 2007 hasta la fecha en que es atendida por la Unidad del Dolor, a razón de 50,35 € diarios; y 20 puntos de secuelas, a 690,75 € por cada punto, interesando una indemnización en dicha cuantía.

Al escrito acompaña copia de los siguientes documentos: a) Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 2 de noviembre de 2007, declarando el archivo de la solicitud presentada por la reclamante. b) Escrito inicial de reclamación. c) Informe del Servicio de Traumatología del Área de Urgencias de un hospital de Gijón, de fecha 12 de abril de 2007, en el que consta la realización de radiografías del dedo pulgar de la mano izquierda, raquis cervical, hombro derecho y rodilla derecha, con indicación en todas ellas de que "no se objetivan líneas de fractura", y como impresión diagnóstica

“policontusión, cervicalgia postraumática”. d) Tres fotografías del lugar del siniestro, fechadas el 13 de abril de 2007, mostrando dos de ellas una tapa de registro. e) Parte firmado por el Jefe de la Policía Local, de fecha 19 de abril de 2007, relativo a las actuaciones realizadas por dos agentes el día del suceso. En él se indica que “el día 12 de abril de 2007, a las 10:35 horas, son requeridos para acudir a la avenida, n.º 23, en donde una señora se ha caído (...) a causa de un tropezón con el reborde de una alcantarilla que está hundida más o menos un centímetro, tenía dolores en la rodilla y hombro derecho”. f) Informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, de fecha 29 de abril de 2008, en el que se señala que la paciente es valorada en esa consulta el día 24 de abril de 2008 por presentar “dolor severo” en hombro derecho, “rotura parcial subtotal del supraespinoso con signos degenerativos de la articulación acromio-humeral y gleno-humeral./ Se remite a la Unidad del Dolor”. g) Informe del Servicio de Anestesiología-Reanimación y Terapia del Dolor, de fecha 19 de mayo de 2008, en el que es atendida por “rotura del manguito de los rotadores en MSD”, y según el cual “la paciente está siendo tratada en la UDO y está propuesta para la realización de infiltraciones del nervio supraescapular derecho”.

2. Mediante diligencia de una Técnica de Administración General del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón de fecha 25 de julio de 2008, se incorpora al expediente, como antecedente, otro anterior instruido sobre la misma materia y asunto, y en el que figuran, entre otros, los siguientes documentos: a) Escrito inicial de la interesada, presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 11 de mayo de 2007, con el contenido ya consignado. b) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas, de fecha 23 de mayo de 2007, en el que se especifica que se trata de “una tapa de fundición de hierro de 60 x 60 cm, con el antiguo anagrama” de una empresa suministradora de electricidad. c) Informe complementario del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras

Públicas, de 22 de octubre de 2007, en el que se indica que en las fotografías aportadas “se puede apreciar que existe un pequeño reborde entre el marco y el pavimento de la acera, que en el parte de la Policía Local se estima en torno a un centímetro aproximadamente”. Asimismo, señala que “el ancho de la acera en la zona es de tres metros y la visibilidad buena”. d) Informe del Responsable del Departamento de Reclamaciones de la empresa suministradora de electricidad, titular de la citada tapa de registro, de fecha 7 de noviembre de 2007, en el que expone que, recibida comunicación del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón el día 5 de junio de 2007 para que se procediera a la reparación del registro ubicado en la avenida, un equipo de mantenimiento del Departamento de Red Subterránea comprobó que la tapa-registro “no se encontraba como había sido colocada antes de que el Ayuntamiento procediera a la urbanización y pavimentación de la acera, sino que (...) presentaba un ligero desnivel respecto de la misma, por lo que procedió a su limpieza y restauración al nivel correcto”.

3. El día 1 de agosto de 2008, se notifica a la reclamante un escrito de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón en el que se la requiere para que proceda a la subsanación de los defectos observados en su solicitud en el plazo de 10 días.

El día 7 de agosto de 2008, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito que califica de “alegaciones”, en el que identifica a una testigo y acompaña el pliego de preguntas.

4. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón de 9 de septiembre de 2008, se acuerda admitir las pruebas propuestas y se dispone la citación de la testigo para la fecha, hora y lugar fijados para su práctica.

Con fecha 30 de septiembre de 2008 tiene lugar el interrogatorio de la testigo, respondiendo a las preguntas generales de la Ley que la reclamante es cliente de su negocio. A las formuladas por la reclamante, contesta que es

cierto que en mayo de 2007 presencié cómo la reclamante sufrió una caída en la acera y que la misma fue consecuencia de haber tropezado con una tapa de registro de una empresa suministradora de electricidad que se encontraba mal rematada, con un reborde que sobresalía de la acera. También afirma que la perjudicada no era la primera persona que tropezaba con dicha tapa y que, con bastante posterioridad, se procedió por parte de los servicios municipales a su colocación y encaje correcto. En cuanto a las preguntas efectuadas por el Ayuntamiento, asegura que estaba a unos dos metros del lugar del accidente, dentro del local, y que la vio desplomarse; no recuerda si el suceso fue por la mañana o por la tarde, pero sí que era de día y que había buena visibilidad; y sostiene que la tapa es oscura y la acera de color claro.

5. Con fecha 10 de octubre de 2008, se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia durante un plazo de 15 días, a fin de que pueda analizar los documentos obrantes en el expediente, que se le relacionan, y presentar las alegaciones y justificaciones que estime pertinentes.

El día 29 de octubre de 2008, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que afirma que con el informe técnico del Servicio de Obras Públicas queda acreditado que, tras presentar su reclamación, “se ha procedido a rematar el desnivel”, siendo responsable de éste el Ayuntamiento de Gijón, “que reparó la acera con posterioridad a la colocación de la tapa-registro”. Añade que “la exponente salía de la peluquería y, como no iba mirando para el suelo (no tiene obligación de ello), no cruzó los tres metros de acera existentes al objeto de evitar el obstáculo que, pese a la ¿visibilidad buena?, no vio” y que, “aunque el color de la acera sea claro y el de la tapa del registro sea oscuro, queda plenamente acreditado que la citada tapa constituía un obstáculo en la acera, el cual no todo el mundo puede evitar porque, normalmente, no caminamos mirando constantemente al suelo”.

6. El día 2 de diciembre de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, señalando que del expediente “no se deduce que el evento dañoso se hubiera producido por un hecho imputable a la Administración, ni tampoco la existencia de nexo causal que concatene uno y otro”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 2 de diciembre de 2008, registrado de entrada el día 19 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 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 24 de julio de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 12 de abril de 2007, lo que pudiera conducirnos a deducir que aquélla ha sido formulada fuera del plazo legalmente establecido. No obstante, se hace preciso identificar la fecha de curación o estabilización de las secuelas presuntamente derivadas del accidente y, a tal efecto, debemos tener presente que la paciente es atendida el día 19 de mayo de 2008 por el Servicio de Anestesiología-Reanimación y Terapia del Dolor, señalándose en el informe correspondiente que “está propuesta para la realización de infiltraciones del nervio supraescapular derecho”, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, hemos de considerar que el derecho a reclamar se ha ejercido 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 del Ayuntamiento de Gijón, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como el requerimiento para la subsanación de defectos en la solicitud, 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.- La reclamante interesa una indemnización por los daños físicos derivados de una caída en una vía pública, cuando tropezó con el reborde de la tapa de un registro de una empresa de suministro de electricidad el día 12 de abril de 2007.

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

Del análisis de lo actuado, considera este Consejo Consultivo que resultan acreditados determinados daños físicos susceptibles de evaluación económica, cuyo alcance precisaremos en el caso de que resultaran probados los presupuestos de hecho que permiten declarar la responsabilidad patrimonial.

Ahora bien, la existencia de un daño 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 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 particular debe analizarse si existe relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del 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.

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 el deber de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el de mantenimiento de las aceras en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles, dado, además, que otros elementos que de ordinario se sitúan en las aceras, como las tapas de alcantarillas y registros, comportan relieves 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 la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, 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 reclamante atribuye la caída a una mala instalación de la tapa de registro. Según indica la Policía Local, el desnivel era de aproximadamente un centímetro, y el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón informa que el ancho de la acera es de tres metros y la visibilidad buena. Por su parte, la testigo, a preguntas formuladas por el Ayuntamiento, declara que la tapa de registro era oscura y la acera de color claro. La perjudicada no se ha opuesto a ninguna de estas consideraciones, limitándose a reconocer en su escrito de alegaciones que no iba mirando para el suelo. Por ello, en el presente caso estimamos que no se ha incumplido el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento y que las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante un riesgo general que ha de ser asumido individualmente, pues la visibilidad y la posible elusión de las irregularidades existentes han quedado acreditadas.

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.