

Expediente Núm. 257/2009
Dictamen Núm. 114/2010

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 13 de mayo 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 13 de abril de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas a consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de julio de 2008, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública.

En su escrito expone que el día 13 de marzo de 2008, a las 20:00 horas aproximadamente, “en la confluencia” de la avenida con la calle, “a la altura exactamente del comercio” que identifica, “sufrió una caída al meter el pie

derecho en un hueco sin cubrir de la junta de la baldosa de la acera con la tapa de servicios de agua”.

Añade que como consecuencia de dicho accidente resultó con daños consistentes en “una fractura del calcáneo derecho, siendo necesario un tratamiento de casi cuatro meses mediante inmovilización con yeso, con posterior (...) recuperación funcional activa”.

Sostiene que ha habido una deficiente actuación de los servicios municipales de conservación de las aceras, por lo que, a su juicio, existe una clara relación de causalidad entre la caída y “el mal o normal funcionamiento” de los servicios públicos del Ayuntamiento.

Cuantifica los daños y perjuicios ocasionados en seis mil seiscientos sesenta y tres euros con sesenta y nueve céntimos (6.663,69 €).

Propone prueba testifical, pericial médica y documental, y señala el despacho profesional de un abogado como domicilio a efectos de notificaciones.

Al escrito de reclamación acompaña cinco fotografías del lugar donde manifiesta que se produjo el accidente y dos informes de un centro médico privado, de fechas 31 de junio y 17 de julio de 2008. En el primero figura “Fx calcáneo D. el 13-III-08” y que se le pauta “comenzar a caminar sin bastones, con apoyo completo”. En el segundo consta “fractura de calcáneo derecho tras caída en la calle./ Fue tratada mediante inmovilización con yeso./ Tras la inmovilización y posterior tratamiento de recuperación funcional activa, ha sido dada de alta en el día de hoy sin secuelas”.

2. El día 20 de agosto de 2008, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo informa que, girada visita de inspección al lugar indicado por la reclamante, “se ha podido comprobar que en la citada dirección faltan unos trozos de baldosas junto a un registro, formando un hueco de una superficie aproximada de 60 x 5 cm y unos 4 cm de profundidad con respecto a la rasante de la acera”. Adjunta dos fotografías, fechadas el día 17 de agosto de 2008.

3. Mediante escritos notificados a la reclamante el día 5 de septiembre de 2008, se le comunica la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, y se la requiere para que en el plazo de diez días proceda a la mejora de su solicitud, indicando los “medios de prueba de los que intenta valerse para acreditar su reclamación”.

4. Con fecha 17 de septiembre de 2008, un abogado que dice actuar como mandatario de la interesada, presenta en el registro municipal un escrito en el que propone prueba documental y testifical de las tres personas que identifica, y acompaña fotografías efectuadas, al parecer, el 15 de septiembre de 2008, en las que “se aprecia perfectamente que por fin se ha llevado a cabo la reparación de la baldosa rota”.

5. Admitidas la prueba documental y testifical propuestas, se emplaza a las personas identificadas como testigos a fin de que presten testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída, todo lo cual se notifica a la interesada el día 28 de octubre de 2008.

Con fecha 5 de noviembre de 2008, se toma declaración a las testigos personadas. La primera dice no conocer a la reclamante y no recordar la hora del accidente. En cuanto al lugar exacto del mismo, indica que sucedió “en la esquina de la avenida con la calle, frente a la puerta de la tienda” que identifica, dentro de la cual -afirma- se encontraba “trabajando”. A continuación detalla que la accidentada “cruzaba el paso de cebra, cuando llegó frente a la puerta (...), metió el pie en un hueco que había alrededor de un registro del agua donde no había baldosa y se cayó”. La segunda declara que trabaja para la interesada, “como empleada de hogar”, y que el incidente acaeció aproximadamente a las 7 de la tarde, “en la avenida esquina con calle, cuando “caminaba junto a ella y su marido, de repente (...) metió el pie en el hueco de una baldosa y lo retorció, no llegó a caer pero se hizo daño”. Las dos testigos coinciden en que “no llovía y (que) la calzada estaba seca”. Respecto al

calzado que llevaba la víctima, una responde que no lo recuerda y la otra que “unos zapatos bajos”.

6. Los días 9 y 10 de diciembre de 2008, la Jefa de la Sección de Vías traslada la reclamación presentada a la correduría de seguros y a la compañía aseguradora del Ayuntamiento, lo que se comunica a la reclamante el día 9 del mismo mes.

7. Con fecha 7 de enero de 2009, la correduría de seguros remite al Ayuntamiento de Oviedo el informe emitido por la compañía aseguradora. En él se considera que ninguna responsabilidad le es imputable en este caso a la Administración municipal, “al ser la empresa de mantenimiento de los registros la que debe conservar los mismos”.

8. Evacuado el trámite de audiencia mediante escrito notificado a la interesada el día 28 de enero de 2009, ésta no presenta alegaciones.

9. Con fecha 19 de febrero de 2009, un Técnico de Administración General de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que es exigible a todo ciudadano el caminar con unos mínimos de atención y diligencia y que “la falta de dicho cuidado supone la ruptura de la causalidad exigida. Cuidado que es evidente que no se daba en este caso, toda vez que el desperfecto de la acera es lo suficientemente visible como para apreciarlo a una distancia considerable, y por lo tanto evitarlo”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de abril de 2009, registrado de entrada el día 28 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 Oviedo 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 Oviedo, 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 Oviedo 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 28 de julio de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen –la caída- el día 13 de marzo 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.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya 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 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

Dado que el procedimiento se encuentra incurso en un proceso contencioso-administrativo, según comunica la Administración consultante, sin que conste formalmente que dicho procedimiento judicial se encuentre aún pendiente de conclusión y sentencia, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en caso contrario habría de estarse al pronunciamiento judicial. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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 padecidos tras una caída en la vía pública, que se produjo al introducir el pie en un hueco del pavimento de la acera.

La realidad del incidente ha quedado acreditada con la prueba testifical practicada. De ella resulta, conforme al testimonio de las testigos, que la perjudicada “metió el pie en un hueco” que había en la acera, produciéndose, según la persona que caminaba junto a ella, una torcedura del pie con la que se hizo daño, aunque sin llegar a caer.

Tales declaraciones no permiten conocer la entidad del daño experimentado. De la lesión física por la que se reclama dan cuenta dos informes médicos privados, aunque de fecha muy posterior a los hechos, según los cuales se le diagnosticó a la interesada una “fractura de calcáneo derecho” el día 13 de marzo de 2008.

En todo caso, 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 perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si la misma es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

La interesada manifestó haber caído al meter el pie derecho en un hueco sin cubrir de la junta de la baldosa de la acera con una tapa de registro del

servicio de agua y propuso prueba testifical, cuya práctica avaló el lugar y las circunstancias en que se produjo el incidente, sin perjuicio de la discrepancia acerca de la efectividad de la caída misma.

Por tanto, debemos analizar a continuación si el incidente es consecuencia del funcionamiento de un servicio público municipal, como alega la reclamante.

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. También hemos reiterado que, aunque no resulta exigible al servicio público que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos consustanciales al tránsito por las vías públicas, lo que ha de demandarse de dicho servicio 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.

Las fotografías relativas al defecto permiten observar un hueco en la acera, por la falta de trozos de baldosa entre dos tapas de registro. Según el técnico municipal del Servicio de Vías, el hueco tiene una superficie aproximada de 60 x 5 cm y unos 4 cm de profundidad con respecto a la rasante de la acera. Nos encontraríamos, por tanto, ante una situación anómala que rebasa claramente el estándar de funcionamiento del servicio público de mantenimiento viario, y que, por el tamaño y profundidad del defecto, constituye un peligro cierto para los peatones. En consecuencia, apreciamos que concurre relación de causalidad entre la torcedura del pie y el funcionamiento del servicio municipal de conservación del pavimento y que las consecuencias del accidente, que

habrán de probarse de modo fehaciente, resultan imputables a la Administración.

Por otra parte, no podemos apreciar en la conducta de la interesada falta de atención o cuidado, pues el Ayuntamiento no ha acreditado circunstancia alguna que permita sostener esa apreciación.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño consecuente, procede valorar ahora la cuantía reclamada.

La perjudicada cuantifica el daño en seis mil seiscientos sesenta y tres euros con sesenta y nueve céntimos (6.663,69 €), por días de baja impeditivos desde el 13 de marzo hasta el 17 de julio de 2008.

Sin embargo, no se ha procedido por la Administración a comprobar que la fractura a la que se refieren los informes médicos aportados se produjo por el accidente acaecido, teniendo presente que la fecha de tales informes impide reconocerles la eficacia probatoria requerida y permite considerar que dan cuenta del origen de la lesión física por referencia. Tampoco se ha practicado durante la instrucción una valoración contradictoria del carácter impeditivo de la baja alegada, pues el Ayuntamiento propone la desestimación de la reclamación y no entra en el análisis del "quantum" indemnizatorio.

Así las cosas, este Consejo Consultivo, ante la falta de actos de instrucción, carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre la indemnización procedente. Es la Administración municipal la que, mediante la práctica de una comprobación contradictoria, realizando los actos de instrucción y valoración médica que sean necesarios para determinar el momento de producción y diagnóstico de la lesión y el alcance de los días de curación señalados, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonar a la interesada. Para el cálculo de la misma, parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), que, si bien no resulta de aplicación obligatoria,

viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos. En definitiva, este Consejo Consultivo considera indemnizables los días de curación, tanto impositivos como no impositivos, en función de los que se acrediten como efectivamente imputables al accidente acaecido.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo y, una vez atendida la observación esencial contenida en la consideración jurídica cuarta, estimando total o parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a, en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.