

Expediente Núm. 169/2010
Dictamen Núm. 239/2010

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 14 de octubre 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 14 de junio de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por, por las lesiones sufridas por una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 3 de junio de 2009, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Avilés una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada en relación con las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública.

Expone en su escrito que el día 28 de abril de 2009, sobre las 20:00 horas, cuando caminaba con una amiga por una acera de una avenida de Avilés, “debido a una baldosa que se encontraba rota y suelta, tropezó con la misma, cayendo al suelo”; añade que “en toda la extensión de la acera (el)

“firme es muy irregular y está muy deteriorado”, con “partes hundidas y sueltas”, sin que dichos desperfectos “estén debidamente señalizados”. Indica que fue auxiliada por su acompañante, que en ese momento no acudió al médico, pero al día siguiente, ante los fuertes dolores, fue a su centro de salud donde le remitieron a un centro hospitalario de la localidad, donde le diagnosticaron “fisura de tróquiter en hombro izquierdo”. No solicita por el momento indemnización “hasta la completa recuperación”.

Al escrito de reclamación acompaña los siguientes documentos: a) Cuatro fotografías del lugar. b) Informe médico del centro hospitalario con fecha del día siguiente al del accidente. c) Volante de cita para consulta el día 22 de mayo de 2009 en el Servicio de Traumatología.

Solicita que se admitan los documentos presentados y propone la práctica de prueba testifical.

2. Mediante escrito notificado a la reclamante el día 22 de junio de 2009, se le comunica la fecha de recepción de su reclamación, que el expediente se tramitará en el Servicio de Asuntos Generales, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

3. Mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 30 de junio de 2009, notificado a la reclamante el día 8 de julio de 2009, se acuerda admitir a trámite la reclamación, nombrar instructora del expediente, recibir el procedimiento a prueba y requerir a la reclamante para que aporte la correspondiente valoración económica debidamente justificada cuando se produzca la curación. Lo que se traslada a la compañía aseguradora el día 10 de julio de 2009.

4. Con fecha 22 de julio de 2009, la reclamante comunica al Ayuntamiento que aún no se ha producido la completa recuperación, por lo que no es posible concretar el importe de la indemnización. Acompaña volantes referentes a las citas para consultas en los Servicios de Traumatología y Rehabilitación en los meses de julio y agosto.

5. El día 16 de septiembre de 2009, el Ayuntamiento comunica a la reclamante la fecha en la que se practicará la prueba testifical, requiriéndole una relación completa de las preguntas que desee formular. Aquella propone el correspondiente pliego de preguntas mediante escrito registrado el día 1 de octubre de 2009.

6. Con fecha 7 de octubre de 2009, se toma declaración a la única testigo propuesta, quien manifiesta ser conocida de la reclamante. En cuanto a las circunstancias del accidente, confirma que presenció la caída, que en ese lugar la acera estaba rota, que había un pequeño socavón, que “la vio con el pie enganchado en la baldosa”, que no había ninguna señalización al respecto y que al ir caminando no se veían los desperfectos.

7. Mediante escrito con registro de entrada 27 de noviembre de 2009, la reclamante manifiesta haber concluido el período de curación y solicita una indemnización de dieciocho mil setecientos cuarenta y seis euros, con veinte céntimos (18.746,20 €) en concepto de secuelas y días improductivos. Acompaña un informe del Servicio de Rehabilitación, de fecha 17 de noviembre de 2009, referente a la exploración y evolución de la fractura.

8. El día 8 de febrero de 2010, la Jefa de Sección de Mantenimiento y Conservación emite informe en el se indica que en la zona “donde supuestamente ocurrió el incidente, se comprueba que existen baldosas rotas y hundidas, por lo que se procede a dar la orden oportuna a la Brigada Municipal de Obras para su reparación”.

9. Con fecha 10 de febrero de 2010, se remite copia del expediente a la compañía aseguradora con el fin de que emitan informe pericial de contraste.

10. Mediante oficio de 1 de marzo de 2010, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Oviedo comunica la interposición de un recurso por parte de la reclamante contra la denegación presunta de la citada reclamación.

11. La compañía aseguradora, mediante correo electrónico de fecha 26 de marzo de 2010, envía la peritación de los daños por cuantía de once mil quinientos treinta y uno euros, con noventa y nueve céntimos (11.531,99 €).

12. El día 27 de mayo de 2010, la instructora del expediente formula propuesta de resolución por terminación convencional del procedimiento mediante acuerdo indemnizatorio con la parte interesada en la cuantía total de diez mil trescientos setenta y ocho euros, con setenta y nueve céntimos (10.378,79 €), atribuyendo a la propia víctima, en concepto de concausa, un diez por ciento de la responsabilidad.

13. Mediante comunicación efectuada a la interesada el día 28 de mayo de 2010, el Ayuntamiento traslada a la reclamante la propuesta de resolución, concediéndole un plazo de cinco días para que manifieste su conformidad. Con esa misma fecha consta en el registro un escrito de la reclamante en el que manifiesta expresamente “su conformidad” con la propuesta en todos sus términos.

14. Mediante Decreto de Alcaldía de fecha 1 de junio de 2010 se acuerda suspender el plazo para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición al Consejo Consultivo del preceptivo dictamen y la emisión del mismo, dando traslado de ello a la interesada y a la compañía aseguradora.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de junio de 2010 registrado de entrada el día 21 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 Avilés 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 Avilés, 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 Avilés 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 3 de junio de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 28 de abril 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.

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 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

Por último, dado que el procedimiento se encuentra sub iudice, sin que conste formalmente en el expediente que dicho procedimiento judicial esté 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 esta 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.- Es objeto de nuestro análisis un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada reclama a la Administración municipal una indemnización por los daños sufridos tras una caída en la vía pública. La Administración consultante somete a consideración de este Consejo Consultivo una propuesta de terminación convencional previamente aceptada por la interesada.

Resultan acreditadas en el expediente tanto la efectividad del daño consistente en una "fisura de tróquiter en hombro izquierdo", como la realidad del hecho causante, la caída en una acera al tropezar la interesada, según ella misma expone, con "una baldosa que se encontraba rota y suelta".

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 lo expuesto, que la Administración local está obligada a 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.

El Ayuntamiento plantea una terminación convencional del procedimiento, al entender que existe nexo causal entre la caída y el servicio de mantenimiento municipal de las vías públicas; en este caso concreto la Administración reconoce la existencia de "baldosas rotas y hundidas" en el lugar del accidente.

Es doctrina de este Consejo que en ausencia de un estándar legal, el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el estándar de conservación y mantenimiento de las vías

públicas urbanas, aplicable también al referido deber de vigilancia municipal, alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto existente en una acera, por limitado que este sea. 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.

En consecuencia, cabría ponderar si la concreta irregularidad que la Administración reconoce constituye o no -con independencia de la entidad del daño alegado- un incumplimiento del estándar general exigible al servicio municipal de mantenimiento de las vías públicas, máxime teniendo en cuenta que se trata de una acera ancha, que en aquel momento era de día, que había buena visibilidad y no llovía.

No obstante, el propio Ayuntamiento asume el nexo causal que postula la interesada, imponiéndose así un determinado estándar de calidad en la prestación del servicio público y, en consecuencia, la correspondiente responsabilidad en supuestos de incumplimiento como el analizado y los que de naturaleza similar puedan producirse en el futuro. Teniendo esto presente, nada puede objetar este Consejo Consultivo al nexo causal que la propia Administración aprecia en función del estándar que ella misma ha fijado para su servicio público de conservación de las vías públicas y de cuyo mantenimiento se hace responsable.

Resta finalmente nuestro pronunciamiento sobre la indemnización solicitada. A este respecto sorprende a este Consejo la insuficiente, por no decir nula, prueba incorporada al expediente sobre los daños y perjuicios que se reclaman y que se propone abonar.

La reclamante solicita una indemnización de dieciocho mil setecientos cuarenta y seis euros, con veinte céntimos (18.746,20 €), correspondientes a 190 días improductivos y 12 puntos de secuelas; los días improductivos, según la

reclamante, corresponden “a los días en que estuvo recibiendo el tratamiento rehabilitador”, si bien dicho cómputo de días no coincide con el informe médico del Servicio de Rehabilitación que acompaña, en el que consta que dicho tratamiento se realizó “desde el 4-9-09 hasta el 4-11-09”, o sea durante dos meses exactos.

Por otro lado, la compañía aseguradora de la entidad local entiende que habría que indemnizar a la interesada en el importe correspondiente a once mil quinientos treinta y uno euros, con noventa y nueve céntimos (11.531,99 €), resultado de 75 días impeditivos, 116 días no impeditivos y 7 puntos de secuelas. Si bien entendemos que dicha valoración económica debe ser resultado de informes médicos, este Consejo Consultivo no ha tenido acceso a ellos, puesto que no constan incorporados al expediente. Por último, el Ayuntamiento matiza que, aunque no se rompa el nexo causal, considera acreditado que la reclamante cometió “una falta del debido cuidado en el deambular” por la vía pública, y por ello, compensando culpas, entiende que el porcentaje de responsabilidad de la Administración en la caída es de un noventa por ciento, siendo la restante de la propia perjudicada, por lo que aminora la indemnización a la cuantía de diez mil trescientos setenta y ocho euros, con setenta y nueve céntimos (10.378,79 €).

En cualquier caso, dado que la reclamación se presenta frente al Ayuntamiento de Avilés y no en el ejercicio de una acción directa del perjudicado frente a la aseguradora, debe ser la propia Administración la que decida, conforme al criterio del interés público, y después de la práctica de la correspondiente instrucción, a la que viene obligada por ley, la cuantía indemnizatoria que, en su caso, pueda corresponder a la reclamante por los daños efectivamente acreditados como consecuencia de la caída imputable al servicio público.

Por tanto, ante la falta de actos de instrucción por parte del Ayuntamiento de Avilés acerca de la valoración del daño alegado, este Consejo Consultivo carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre el *quantum* indemnizatorio.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés y, acordando la terminación convencional del procedimiento, indemnizar a en los términos expresados en la consideración sexta de este dictamen.”

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 AVILÉS.