

Expediente Núm. 294/2010
Dictamen Núm. 241/2010

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 2 de septiembre 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 17 de marzo de 2009, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Avilés una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el interesado en relación con las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública.

En su escrito expone que la noche del 25 de enero de 2008, cuando caminaba con unos amigos en la confluencia de dos calles de Avilés, introdujo el pie “en un hueco dejado por una baldosa rota” con la “consiguiente caída. La diferencia de desnivel existente entre la acera y el hueco de la baldosa fue el motivo de que no se apercibiera (el) bache”; trasladado a un centro hospitalario, se le diagnóstico “fractura suprasindesmal del maleolo del peroné y fractura del maleolo tibial del tobillo izquierdo”, por lo que hubo de ser intervenido quirúrgicamente para realizar una “osteosíntesis de ambos maleolos con placa y tornillos”, permaneciendo ingresado hasta el día 30 de enero de 2008 y retirándosele la escayola el día 26 de febrero de ese mismo año. Añade que le quedaron una serie de secuelas.

Solicita una indemnización de diez mil seiscientos ochenta y nueve euros, con nueve céntimos (10.689,09 €), que corresponden a 109 días de baja (“repartidos de la siguiente forma (...), 5 días hospitalizado (...), 105 días improductivos”), y 5 punto de secuelas (por “presencia de material de osteosíntesis” y por “limitación de la movilidad del tobillo izquierdo”), más la aplicación de los pertinentes coeficientes correctores.

Al escrito de reclamación acompaña los siguientes documentos: a) Ficha de asistencia de la ambulancia. b) Informes médicos del centro hospitalario. c) Acta de Presencia realizada por Notario el día 25 de septiembre de 2008 a la que se adjuntan 7 fotografías. d) Informe médico de valoración de las secuelas.

Propone que se admita como prueba la documental que se acompaña y que se tome declaración a dos testigos presenciales.

2. Mediante Decreto de Alcaldía de fecha 3 de julio de 2009, notificado al interesado el día 15 siguiente, se acuerda admitir a trámite la reclamación presentada, nombrar instructora del expediente, conceder un plazo de 15 días para que el reclamante proponga las pruebas que estime oportunas y notificar lo acordado a la compañía aseguradora.

3. Los días 17 de julio y 14 de octubre de 2009 se toma declaración a los testigos propuestos, quienes manifiestan tener relación de amistad con el reclamante. En cuanto a las circunstancias del accidente, ambos afirman que presenciaron la caída, que tuvo lugar entre las 4:30 y las 5 horas de la madrugada del día 26 de enero de 2008, y que se debió, según una de ellos, a que el perjudicado introdujo “el pie en un hueco de una baldosa que faltaba” y, según otro, a que había “una baldosa rota en el suelo”, desperfecto que pasó desapercibido para el reclamante.

4. Con fecha 18 de febrero de 2010 emite informe la Jefa de Sección de Mantenimiento y Conservación, con el visto bueno del Jefe del Servicio, en el se indica que en la zona “donde se supone ocurrió el incidente, se comprueba la existencia de una deficiencia en el pavimento de baldosa”.

5. Mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2010 se remite copia del expediente a la compañía aseguradora, con el fin de que emita informe pericial de contraste.

6. La compañía aseguradora, en escrito registrado en el Ayuntamiento el día 18 de junio de 2010, presenta la valoración estimativa de las lesiones, por importe de diez mil ciento veintisiete euros, con setenta y cinco céntimos (10.127,75 €), tras estimar un tiempo de sanidad de 107 días impeditivos y unas secuelas de 6 puntos, correspondiendo 2 a un “perjuicio estético ligero” y 4 a “perjuicio psicofuncional”.

7. El día 25 de junio de 2010 se comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta una relación de los documentos que obran en el expediente. Con fecha 13 de julio de 2010, el interesado formula alegaciones indicando que resulta acreditada la existencia

de “un desperfecto en la acera de la confluencia” de dos calles, consistente en “una baldosa rota”; que no existe duda de la realidad de la caída sufrida, y que resulta indudable “la relación de causalidad entre la caída y los daños y secuelas sufridos”. Concluye reiterando la petición de la indemnización por la cuantía ya solicitada.

8. El día 26 de agosto de 2010 la instructora del expediente formula propuesta de resolución en el sentido de estimar parcialmente la reclamación. Argumenta que en la acera donde se produjo la caída “faltaba un baldosín y que esta circunstancia pudo tener alguna relevancia causal en la caída” y, tras admitir “la trascendencia que pudieran tener estas deficiencias en el accidente”, sostiene que hay que “tomar en consideración en la resolución del caso el deber genérico de cuidado” que tienen “los particulares al transitar por los espacios públicos”. La propuesta considera probado que, en el lugar de la caída, “la calzada es ancha y presenta, en general, un correcto estado de conservación que permite transitar por ella en buenas condiciones de seguridad”, por lo que concluye que el accidente “fue el resultado de dos causas concurrentes: por un lado, el mal funcionamiento de los servicios públicos y concretamente, la existencia de un baldosín roto en una acera de titularidad municipal, y, por otro, una falta del debido cuidado en el deambular del perjudicado”. Concluye que, con estimación parcial de la reclamación, y en régimen de concurrencia de culpas, debe indemnizarse al reclamante en la cantidad de siete mil ochenta y nueve euros, con cuarenta y dos céntimos (7.089,42 €), atribuyendo a la víctima un treinta por ciento de la responsabilidad, por entender que “se encontraba en un momento distendido, despidiéndose de unos amigos”.

9. Mediante Decreto de Alcaldía de fecha 27 de agosto 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 al interesado y a la compañía aseguradora.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 2 de septiembre de 2010, registrado de entrada el día 10 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 el interesado activamente legitimado 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 17 de marzo de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen en una caída acaecida el día 26 de enero de 2008, de cuyas consecuencias lesivas se dio de alta al perjudicado el 13 de mayo de 2008, 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, no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar al interesado, 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.

Por último, 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.

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.- Se somete a consideración de este Consejo Consultivo el expediente de un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que el interesado reclama a la Administración municipal una indemnización por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

Resultan acreditadas en el expediente tanto la efectividad del daño alegado, consistente en una “fractura bimalleolar suprasindesmal” del tobillo izquierdo”, como el hecho causante, la caída en una acera al introducir el pie en el “hueco de una baldosa que faltaba” o de “una baldosa rota”.

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.

La Administración consultante propone la estimación parcial de la reclamación presentada, por entender que existe un nexo causal entre la caída y el servicio de mantenimiento municipal de las vías públicas, concurriendo también culpa del perjudicado. En este caso concreto la Administración reconoce, con apoyo en el informe de la Jefa de Sección de Mantenimiento y Conservación de fecha 18 de febrero de 2010, que en el lugar del accidente existe “una deficiencia en el pavimento de baldosa”, consistente en que, en una acera “ancha y (que) presenta, en general, un correcto estado de conservación que permite transitar por ella en buenas condiciones de seguridad”, existe “un baldosín roto”.

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 -y que este Consejo aprecia en las fotografías

incorporadas al expediente como la falta, en el límite con el bordillo de la acera, de una pequeña porción de una baldosa con resaltes- constituye o no en sí misma, y 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 la deficiencia denunciada se encuentra en una zona de paso amplia que da acceso a un paso de peatones, cuyo vado todo indica que cuenta, en cumplimiento de la normativa del Principado de Asturias en materia de promoción de la accesibilidad y supresión de barreras, con una franja de guía táctil con resaltes.

No obstante, el propio Ayuntamiento asume el nexo causal que postula el interesado, 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 examinado 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.

SÉPTIMA.- 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 indemnizar, aun parcialmente.

El reclamante solicita una indemnización de diez mil seiscientos ochenta y nueve euros, con nueve céntimos (10.689,09 €), correspondientes a 109 días de baja, de ellos 5 de hospitalización y 105 impeditivos, y 5 puntos de secuelas, incrementadas las cantidades resultantes de la incapacidad temporal y de las secuela físicas en un 10% en aplicación de coeficientes correctores. Por su lado, la compañía aseguradora de la entidad local entiende que habría que indemnizar al interesado por un importe de diez mil ciento veintisiete euros, con

setenta y cinco céntimos (10.127,75 €), resultado de 107 días improductivos y 6 puntos de secuelas, 2 por perjuicio estético ligero y 4 por perjuicio psicofuncional.

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 el 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 setenta por ciento, siendo la restante del perjudicado, por lo que propone aminorar la indemnización a la cuantía de siete mil ochenta y nueve euros, con cuarenta y dos céntimos (7.089,42 €).

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 corresponderle al 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 procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento

de Avilés y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en los términos expresados en el cuerpo 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.