

Expediente Núm. 87/2010
Dictamen Núm. 25/2011

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 27 de enero de 2011, 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 11 de febrero de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por lesiones sufridas tras una caída en una vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 2 de abril de 2009, se presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial, por las lesiones sufridas por la interesada tras una caída en la vía pública el día 20 de diciembre de 2008.

En un modelo normalizado de solicitud de iniciación, la reclamante solicita “responsabilidad patrimonial por parte del Ayuntamiento debido a caída

en alcantarilla sita en el a la altura del semáforo". Interesa "una indemnización por importe de 9.000 €, en base a los gastos de fisioterapeuta (...), desplazamientos y todos los demás derivados del proceso".

Adjunta, entre otros documentos, dos escritos de testigos y un informe clínico asistencial del SAMU, sobre la asistencia prestada a la reclamante el día 20 de diciembre de 2008. En el apartado relativo a enfermedad actual consta que, "según refiere la paciente, iba caminando por la calle cuando sufrió caída accidental hacia delante, tras tropezar con una alcantarilla, apoyando las manos y las rodillas (...). Atendida por transeúntes, creyeron que se había mareado". A la exploración presentaba "ligero dolor a la palpación de 1/3 sup. de parrilla costal izda." y "eritema en palma de ambas manos". Se consigna como diagnóstico "caída accidental" y se refleja que "de acuerdo con la paciente decidimos alta in situ y observación domiciliaria".

2. Mediante diligencia extendida el día 14 de abril de 2009, se incorpora al procedimiento el expediente núm., referido a la misma materia y asunto. Constan en él, entre otros, los siguientes documentos: a) Reclamación presentada en modelo normalizado el día 11 de febrero de 2009, en los mismos términos que la consignada. b) Hoja de registro de enfermería del SAMU, relativa a la atención dispensada a la reclamante el día 20 de diciembre de 2008, en la que consta que avisan por persona "que se mareo en la vía pública y le duele el pecho./ A la llegada C. O. C. sentada en un banco (...). Tropezó y cayó al suelo./ No heridas en ninguna parte. Refiere dolor en el pecho (...) en hombro izdo. y en rodilla izda., pero no se ven lesiones". c) Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, de 18 de marzo de 2009, por la que se tiene por desistida de su petición a la reclamante.

3. Con fecha 15 de abril de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita al Jefe del Servicio de la Policía Local y al Jefe del Servicio de Obras Públicas un informe sobre los hechos relatados.

El día 21 de abril de 2009, el Jefe de la Policía Local adjunta copia del registro correspondiente a la llamada telefónica que, en relación con el caso, se recibió a las 13:39 horas del día 20 de diciembre de 2008.

4. El día 20 de abril de 2009, la reclamante aporta el informe de una clínica de fisioterapia y una carta dirigida a una persona cuya eventual relación con el asunto no consta.

5. Previa reiteración de la solicitud por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales el día 27 de mayo de 2009, el día 2 de junio de 2009, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa que, "girada visita de inspección al lugar en el que supuestamente se produjo el accidente sufrido (...) se ha podido apreciar la existencia de dos registros propiedad de Hidrocantábrico que presentan desniveles con relación al pavimento de la acera y que pudieron ser la causa del mismo". Consigna el requerimiento de reparación a la citada empresa con la misma fecha.

6. El día 18 de junio de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita al Jefe del Servicio de Obras Públicas que informe sobre diversos extremos que se indican.

El día 11 de agosto de 2009, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo señala que "se ha podido comprobar que las arquetas de registro que, según la reclamante, fueron la causa del mismo, son de titularidad de Hidrocantábrico y se encuentran en buen estado de conservación, estando correctamente enrasadas con el pavimento de acera que las rodea./ En las fotografías que se adjuntan se puede apreciar dicha circunstancia, siendo la zona de buena visibilidad, sin obstáculos que la interfieran./ Por otra parte se indica que, con carácter general, se realiza una revisión de los pavimentos de la ciudad anualmente, independientemente de los casos puntuales que son detectados por los diferentes servicios municipales, tales como Policía Local, Bomberos, Empresa Municipal de Limpieza, etc.". Se adjuntan varias fotografías que

muestran una vista general de la zona y de las de dos tapas de registro que existen en ella.

7. Con fecha 26 de agosto de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales reitera la petición de informe al Jefe del Servicio de Obras Públicas, por resultar incompleto el emitido anteriormente.

El día 24 de septiembre de 2009, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo aclara que “no existen defectos en los registros (...). En cuanto a la estabilidad de las tapas de registro cuando estos están situados en las aceras, ningún servicio las dispone con mecanismo de cierre, ya que por su propio peso resultan estables al tránsito peatonal./ No ocurre así en los ubicados en la calzada, en los que si la tapa no es suficientemente pesada el paso de los vehículos la puede desplazar. Es por ello que en los últimos años se está imponiendo la tapa provista de mecanismo de cierre./ Por otra parte resulta lógico que (...) el manejo de las tapas sea lo más rápido posible para casos de emergencia”.

8. Mediante Resolución de la Alcaldía de 1 de octubre de 2009, se admiten las pruebas propuestas por la reclamante, se fija día y hora para la práctica de la testifical y se le indica a la reclamante la posibilidad de presentar pliego de preguntas para formular a los testigos.

Consta incorporada al expediente la declaración de las dos testigos en las dependencias administrativas el día 10 de noviembre de 2009. Ambas responden negativamente a las preguntas generales de la ley, reconociendo la primera testigo -que trabaja en una tienda situada enfrente del lugar donde ocurrió el accidente “que no sabe concretar el lugar exacto de la caída, puesto que no la ha visto caer” y que tampoco puede concretar si las fotografías incorporadas al expediente reflejan el estado de “los registros el día del suceso”. La segunda testigo también admite que no presenció la caída, que no sabe en que estado se encontraban los registros y que no puede concretar el

lugar exacto en que se produjo la misma. Ambas declaran que la visibilidad de la zona era buena.

9. El día 27 de noviembre de 2009, se requiere a la reclamante para que subsane los defectos advertidos en su solicitud, concretamente la falta de evaluación económica, con indicación del plazo establecido para ello y de la suspensión del procedimiento.

Con fecha 4 de diciembre de 2009, la reclamante presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que “valora la responsabilidad patrimonial de la Administración, s. e. u. o., en la cantidad de seis mil euros” (6.000 €), “fijándose dicha suma prudencialmente y sin perjuicio de posterior valoración (...), en concepto de indemnización que cubra las secuelas, días de baja, gastos médicos y demás gastos sufridos por la exponente como consecuencia de la caída denunciada”. También manifiesta “su deseo de ser examinada por el médico que resulte designado por parte de la Administración, toda vez que carece de medios económicos suficientes para afrontar la contratación de un informe médico que valore sus secuelas, así como de los días de baja sufridos”.

10. Con fecha 15 de enero de 2010, se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El día 28 de enero de 2010, se persona la interesada en las dependencias municipales para examinar el expediente, solicitando copia de varios documentos.

11. El día 2 de febrero de 2010, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que “sostiene la responsabilidad del Ayuntamiento en la caída (...), habida cuenta del deteriorado estado de la alcantarilla con la cual tropezó”, tal y como se evidencia en una de las fotografías que se adjuntan al informe del Jefe de la

Sección Técnica de apoyo de 11 de agosto de 2009. Entiende que “existe una evidente relación de causalidad entre las lesiones sufridas (...) y el funcionamiento del servicio público en cuestión” y afirma que el daño sufrido “es consecuencia directa del deficiente estado en que se encontraba el pavimento del lugar donde ocurrió la caída, estando las piezas (...) rotas e inclusive faltando varias alrededor de la alcantarilla, con el consiguiente hueco o vacío en el borde de la alcantarilla, lo que motivó que (...) tropezara y cayera al suelo, sufriendo las lesiones de los partes médicos que obran unidos al expediente”.

12. Con fecha 11 de febrero de 2010, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Como fundamentos de la misma, consta que “el Servicio de Obras Públicas informa que (...) las arquetas de registro (...) se encuentran en buen estado de conservación, estando correctamente enrasadas con el pavimento de la acera que las rodea. En las fotografías que se adjuntan se puede apreciar dicha circunstancia, siendo la zona de buena visibilidad, sin obstáculos que la interfieran” y que “la prueba testifical incorporada al expediente no acredita la dinámica del accidente, toda vez que las testigos no presenciaron la caída” ni han podido concretar “cuál fue el lugar exacto del suceso”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 11 de febrero de 2010, registrado de entrada el día 22 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 2 de abril de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 20 de diciembre de 2008, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de determinación del alcance de las secuelas, 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 la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales se suscriben por otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se produce porque 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.

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 43.3, 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.- Es objeto de análisis una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por la interesada tras una caída en la vía pública.

Hemos de entender probado el hecho de la caída de la reclamante el día 20 de diciembre de 2008, pues consta que ese día facultativos del servicio público de salud le apreciaron eritema en palma de ambas manos y dolor en la rodilla y en el hombro izquierdos, por lo que debemos considerar acreditada la realidad de un daño y cuya evaluación económica examinaremos en el caso de estimar que concurren los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón.

Ahora bien, 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 reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público y para ello resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que aquellos se produjeron.

La reclamante atribuye los daños a la caída en una alcantarilla en la vía pública, especificando a los servicios médicos que la atendieron que había tropezado con ella. Sin embargo, no ha aportado prueba alguna de que los

hechos se hayan producido tal y como señala. Las testigos por ella propuestas reconocieron no haber presenciado la caída en sí misma y ni siquiera pudieron concretar en qué punto de la vía había ocurrido.

Como ha manifestado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios plasmados en los aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, e impide apreciar la relación de causalidad y la antijuridicidad, cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

No obstante, examinada la documentación que, en relación con el estado del pavimento obra incorporada al expediente, hay que concluir igualmente que falta una relación de causalidad entre la caída y el funcionamiento del servicio público viario.

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, 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 este caso, los servicios municipales han informado que el estado de la tapa de registro era correcto, lo que han acreditado mediante varias fotografías aportadas al expediente. La interesada se refiere y se apoya en una de ellas para afirmar la concurrencia del defecto del pavimento al que atribuye su accidente, por lo que debemos entender que admite que en el momento en que se produjo la caída la arqueta se encontraba en el estado que ahí se muestra. Sin embargo, la fotografía invocada no permite apreciar los defectos alegados, pues en ella la tapa de registro aparece enrasada con el pavimento que la rodea, sin que se advierta falta de baldosas o un hueco en éstas, reflejando únicamente algunas irregularidades, propias del desgaste, en el material que rellena el anillo circundante a la tapa metálica. Por tanto, dada la escasa entidad de la deficiencia, su ubicación en el pavimento y su visibilidad, con la documentación obrante en el expediente cabe calificar el defecto como mínimamente relevante.

A la vista de lo anterior, debemos concluir que, aun en el supuesto de que se admitieran como ciertas las circunstancias de la caída que han sido alegadas, de lo instruido no puede inferirse que la causa haya sido el mal estado de la acera. Consideramos que se trata de una anomalía carente de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento. A juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público 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, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un

espacio público o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

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.