

Expediente Núm. 216/2010
Dictamen Núm. 69/2011

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 24 de febrero 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 esa Alcaldía de 16 de julio 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 5 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.

En su escrito expone que el día 29 de mayo de 2009, a las 13:30 h caminaba por una calle de Avilés y debido al “hueco de colocación de un árbol”,

sufrió “lesiones en una pierna consistentes en esguince LLE anterior de tobillo derecho”; indica que el mencionado “hueco sin cubrir y a merced de los viandantes” es una “negligencia e imprudencia” del Ayuntamiento. Por último, facilita los datos identificativos de tres testigos presenciales y afirma “que se encuentra todavía en proceso de curación de sus lesiones”.

Al escrito de reclamación acompaña informe del hospital donde fue atendida el día del accidente, en el que consta como impresión diagnóstica “esguince LLE anterior de tobillo derecho”.

2. El día 22 de junio de 2009, se comunica a la interesada 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 Alcaldía de fecha 30 de junio de 2009, notificado a la interesada el día 11 de julio siguiente, se acuerda admitir a trámite la reclamación presentada, nombrar instructora del expediente, conceder un plazo de 15 días para que la reclamante proponga las pruebas que estime oportunas para acreditar los hechos alegados y la relación de causalidad, así como el importe de la indemnización solicitada debidamente justificado, y notificar lo acordado a la compañía aseguradora.

4. El día 24 de julio de 2009, la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que propone que se incorporen al expediente como medios de prueba los documentos que acompaña al escrito y que se requiera a la Policía Local el correspondiente atestado, si es que existe; además, solicita que los servicios competentes informen “la razón por la que se encontraba sin tapar” el hueco que provocó la caída y que se practique la prueba testifical.

Acompaña al escrito la siguiente documentación: a) Reportaje fotográfico compuesto por cinco fotos del supuesto lugar del accidente. b) Informe de una clínica de Fisioterapia y Osteopatía, así como su correspondiente factura. c)

Informe médico del centro de salud. d) Informe del Hospital San Agustín, de fecha 12 de junio de 2009. e) Informe de consultas externas del Servicio de Traumatología del Hospital "X", referente a los días 25 de junio y 10 de julio de 2009.

5. Con fecha 25 de agosto de 2009, el Jefe de la Policía Local emite un informe en el que se afirma que "no existe constancia alguna de la referida intervención".

6. Mediante escrito de fecha 8 de febrero de 2010, la interesada solicita una indemnización que cuantifica en tres mil ochocientos cincuenta y un euros con dieciocho céntimos (3.851,18 €), correspondientes a 27 días improductivos, 26 días no improductivos, 1 punto por secuelas, 10% del factor de corrección y el reembolso de 40 sesiones de rehabilitación. Acompaña informe médico de valoración realizado por un Gabinete de Valoración Médica.

7. Con fecha 15 de febrero de 2010, emite informe la Jefa de Sección de Mantenimiento y Conservación, en el que se indica, entre otras cuestiones, que no le consta a dicho Servicio el incidente reclamado, si bien añade que en las fotografías incorporadas al expediente por la reclamante "se observa que el hueco al que se hace referencia (...) corresponde a un alcorque que se encuentra sin árbol. Dichos alcorques se encuentran perfectamente alineados, pegados al bordillo, dejando una zona libre de obstáculos de acera colindante con los edificios (2,40 metros)". Finalmente, señala que "no existen ya alcorques en la citada calle", desde el "16 de junio de 2009".

8. Mediante escrito de fecha 16 de abril de 2010, se comunica a la interesada el día en que tendrá lugar la prueba testifical, por lo que se le requiere para que presente la relación de las preguntas que desee formular.

9. Con fecha 5 de mayo de 2010, la reclamante presenta al Ayuntamiento un informe de consultas externas del Hospital "Y", de fecha 25 de enero de 2010, así como la relación de preguntas a formular a los testigos.

10. El día 11 de mayo de 2010, en el lugar, día y hora señalados se practica la testifical, que se inicia con las preguntas generales de la ley, a las cuales los testigos responden en sentido negativo, excepto uno, que manifiesta ser hija de la reclamante.

A las cuatro preguntas propuestas por la interesada, referentes a si presenciaron la caída, si la misma tuvo lugar por "hallarse un hueco de colocación de un árbol en la vía pública que se hallaba sin tapar", si "el lugar donde se produjo la caída es el lugar que reflejan las fotografías que se les exhiben" y si "el estado en que se hallaba la acera (...) es el mismo que reflejan" las citadas fotografías, responden los tres testigos afirmativamente.

En respuesta a una de las preguntas formuladas por la instructora del procedimiento, en concreto la referente a "¿Cómo se produjo la caída?", un testigo responde "iba hablando con su hija y se cayó en el desnivel del hueco", otro testigo manifiesta que "vio que se tambaleó y que cayó al suelo"; la hija de la reclamante indica que "metió el pie en el hueco y se cayó al suelo".

11. El día 21 de mayo de 2010 se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

12. Con fecha 7 de junio de 2010, la interesada formula escrito de alegaciones en el que tras reiterar lo expuesto en su escrito de reclamación, afirma que el testimonio de los testigos revela "la precaria y descuidada situación en que se encontraba la acera", por lo que la omisión del deber que tiene el Ayuntamiento de conservar las vías públicas "entraña la responsabilidad" del mismo. Por último, eleva la petición de indemnización a la cantidad de nueve mil doscientos treinta y siete euros con treinta y ocho céntimos (9.237,38 €).

13. El día 18 de junio de 2010, la instructora del expediente formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación. Argumenta que la reclamante no ha acreditado “la necesaria relación de causalidad entre la realización de una lesión o daño antijurídico y el funcionamiento de los servicios públicos”, y añade que “el tramo de acera correspondía a un alcorque sin árbol que se encontraba (...) en un espacio de máxima visibilidad (...) no existiendo desniveles significativos entre ese tramo y la zona pavimentada que lo rodeaba”.

14. Mediante Decreto de Alcaldía de fecha 29 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 16 de julio de 2010, registrado de entrada el día 22 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 5 de junio de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen en una caída acaecida, el día 29 de mayo 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.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa a tenor de lo dispuesto en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, y cuya suspensión se pretendía, se encontraba ya vencido. 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. 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 la interesada reclama a la Administración municipal una indemnización por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

Del relato de los hechos que hace la reclamante, y sobre la base de la instrucción llevada a cabo, resulta acreditados el hecho mismo de la caída sufrida por la interesada al transitar por una calle de Avilés, el día 29 de mayo de 2009, y la efectividad de un daño físico, consistente en un “esguince de ligamento lateral externo de tobillo derecho”. De este hecho cierto se deriva la existencia de un daño real y efectivo, y ello con independencia de su entidad, cuestión que habremos de analizar más adelante, si ello resulta procedente.

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 perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar si el daño es consecuencia o no del funcionamiento de un 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, el servicio de 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.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, lo que obviamente incluye el cuidado de las zonas destinadas al uso peatonal, y del resto de elementos integrados en ellas, tales como alcantarillas o registros. Ahora bien, tales obligaciones no pueden extenderse con el mismo estándar de calidad al cuidado de otros espacios que no están habilitados específicamente para el tránsito peatonal, como ocurre con los alcorques, elementos del mobiliario urbano concebidos para la protección de los árboles y para detener el agua en los riegos.

En consecuencia, lo que ha de demandarse del servicio público en el cumplimiento de su deber de pavimentar y conservar las vías públicas urbanas 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 el caso presente, acreditada la realidad de la caída, debemos valorar si el accidente se produce por la falta de un árbol en el alcorque y por el hueco o desnivel subsistente tras la retirada de aquél, conclusión a la que no puede llegar este Consejo por varias razones. A tenor de las fotografías incorporadas al expediente por la propia reclamante y del informe del Servicio de Mantenimiento, Conservación y Medio Ambiente, observamos que los alcorques son nítidamente diferentes del pavimento peatonal, lo cual advierte con claridad al peatón de la presencia de un obstáculo en la calle; además, el hueco del alcorque era perfectamente visible a larga distancia desde cualquier ángulo, dada su evidencia, como se aprecia en las indicadas fotografías. En segundo lugar, el tránsito peatonal debe realizarse por los lugares destinados a tal fin, y en este caso se trata de una acera, con una zona libre de obstáculos colindante con los edificios, de casi dos metros y medio de ancho, que ha de ser el sitio de paso que se puede y debe utilizar para caminar sin riesgo alguno, sin que se justifique que un peatón lo eluda para transitar por el espacio destinado a alcorque, de manera que, en el caso que examinamos, el hecho de que la reclamante lo haya pisado obedece más bien a una decisión personal, cuyos motivos no cabe conjeturar, aunque no pueda descartarse la mera distracción.

Este Consejo entiende que, con independencia de las condiciones y estado de los materiales utilizados en su pavimentación, quien camine por una acera ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de tal actividad, debido a que normalmente existen en ella obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades e imperfecciones, por lo que el viandante debe adoptar precauciones

elementales, que han de tornarse especiales cuando transita por zonas que no están específicamente habilitadas para el uso peatonal.

Por tanto, a juicio de este Consejo Consultivo, el accidente de la interesada no resulta imputable a la Administración municipal. Esta conclusión hace innecesario el análisis de la cuantificación económica del daño acaecido.

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. 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.