

Expediente Núm. 6/2011
Dictamen Núm. 169/2011

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
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 18 de mayo 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 22 de diciembre de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 7 de octubre de 2010, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por quien dice actuar en nombre y representación de la interesada, en relación con las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública.

En su escrito, firmado también por la propia interesada, expone que sobre las 13:30 horas del día 15 de octubre de 2008, cuando su representada

caminaba “acompañada de su esposo (...) por la plaza, procedentes de la calle y con sentido hacia la calle,”, al llegar a la altura de un supermercado, cayó al suelo sobre el costado derecho “debido al deficiente estado de seis losetas existentes en el suelo, sin ninguna señal de peligro”, pues “o bien tropezó con una de ellas, o bien pisó una de las mismas que no apoyaban correctamente en el firme y oscilaban”. Añade que por estos hechos, el esposo de la perjudicada interpuso denuncia ante la Policía Local de Oviedo.

Señala que, como consecuencia del siniestro, la interesada “sufrió lesiones de las que tardó en curar 1269 días (*sic*)” y que durante “todos ellos estuvo impedida para sus ocupaciones habituales, quedándole como secuelas dolor a la palpación, movilidad completa pero dolorosa en todos los planos y que se intensifica con mínimos esfuerzos, lo cual le impide el desarrollo de su actividad laboral y de cualquier otra que implique sobrecargas del hombro derecho”.

Valora los perjuicios ocasionados a su mandante en diecisiete mil trescientos noventa y seis euros con veintiocho céntimos (17.396,28 €), que desglosa en las siguientes cuantías y conceptos: 14.114,43 € “que corresponden a los 269 días” impeditivos, y 3.281,85 € por 5 puntos de secuela.

Adjunta a su reclamación copia de los siguientes documentos: a) Justificante del traslado de la accidentada desde el lugar del siniestro hasta un centro hospitalario público. b) Denuncia de los hechos interpuesta el 17 de octubre de 2008 por el esposo de la interesada ante la Policía Local de Oviedo. En ella consta una Diligencia de Inspección Ocular en la cual los agentes comisionados refieren que en el lugar del siniestro “y a 02,50 metros antes del portal (del) inmueble número 1, existen dos losetas de cuarenta centímetros de lado que oscilan levemente, las cuales se encuentran situadas distando 04,00 metros de la fachada de los edificios” y que dichas losetas “se encuentran situadas continua una de otra (según sentido de tránsito del peatón), y sufren, cuando ambas son pisadas conjuntamente, una depresión máxima de 1,4

centímetros en el vértice izquierdo en el que ambas coinciden, no perdiendo su contacto ni continuidad”. Tras la remisión de la denuncia al Juzgado de Instrucción núm. 4 de Oviedo, se incoaron diligencias previas, dictándose en las mismas auto de archivo. c) Diversos informes médicos. El primero de ellos, de fecha 15-10-2008, correspondiente a la atención dispensada el Área de Urgencias del hospital al que acude tras caída, refleja como impresión diagnóstica fractura de troquíter no desplazada. El relativo a práctica de una resonancia magnética de hombro derecho, de fecha 11-03-2009, revela la siguiente orientación diagnóstica: “omartrosis-ósteoartrosis acromio-clavicular./ Disminución del plano subacromial./ Tendinosis y rotura parcial del tendón del supraespinoso./ Tendinosis del subescapular”. Informe emitido por un cirujano ortopédico con fecha 06-07-2009, del que se deriva que “la paciente con síndrome subacromial que, en relación con un traumatismo con fractura no desplazada del troquíter, sufre una rotura parcial del tendón supraespinoso”, y aunque el tratamiento realizado “ha sido el correcto”, continúa con “síntomatología dolorosa y limitación de la función del hombro” y que, dado el tiempo transcurrido, “es improbable que se consiga mayor mejoría del estado clínico de esta paciente”, indicándose el tratamiento quirúrgico “como la única solución eficaz del problema”. En el informe médico suscrito el 31-07-2009 por un colegiado de una mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, se concluye que “la situación clínica actual (de la perjudicada) le impide el desarrollo de su actividad laboral y de cualquier otra que implique sobrecarga del hombro derecho”. d) Parte médico de alta de incapacidad temporal por accidente no laboral, de fecha 10-07-2009, en el que consta como fecha de baja el 16-10-2008 y como causa del alta “propuesta invalidez”. e) Resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de fecha 28-10-2009, por la que se desestima íntegramente la reclamación previa de incapacidad formulada por la interesada, toda vez que examinados “los documentos que integran el expediente, en especial los informes médicos, no se objetivan reducciones anatómicas ni funcionales de

carácter permanente o irreversible que disminuyan o anulen su capacidad laboral”.

2. El día 24 de agosto de 2010, el Jefe de Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del Servicio de Proyectos, Obras y Transportes del Ayuntamiento de Oviedo, emite informe en el que señala que “la deficiencia señalada por la interesada, que al parecer produjo el accidente, ha sido reparada (...) el 29 de octubre de 2008, dentro de los trabajos de conservación y mantenimiento de obras públicas que se realiza habitualmente por el Ayuntamiento”, y adjunta fotografía actual de la zona.

3. Con fecha 14 de septiembre de 2009, se comunica a la representante de la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Asimismo, con idéntica fecha se le requiere para que “en el plazo de diez días proceda a la mejora de su solicitud”, proponiendo medios de prueba y aportando, en su caso, nombre, documento nacional de identidad y domicilio a efectos de notificaciones de los testigos propuestos.

4. Mediante escrito presentado en una oficina de correos con fecha 23 de septiembre de 2010, quien dice actuar en nombre de la interesada propone como medio de prueba la testifical de la persona que nombra, cuyo domicilio desconoce, y de la que solo facilita un número de teléfono.

El Ayuntamiento de Oviedo incorpora Diligencia, extendida el 26 de octubre de 2010, del siguiente tenor: “para hacer constar que se intentó contactar telefónicamente con (...), propuesto como testigo en este expediente, el 15 de octubre de 2010 a las 10:35 horas y el 22 de octubre a las 13:15, sin éxito”.

5. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado el día 13 de diciembre de 2010, quien actúa como representante de la interesada presenta, el día 16 de ese mismo mes, un escrito en el que manifiesta que han quedado acreditados los hechos denunciados, por lo que “es de justicia que el Ayuntamiento abone” a la perjudicada el importe reclamado, dado que esa Administración “única responsable del suelo, no actuó con la diligencia debida haciendo, por tanto, que mi representada cayera y, como consecuencia de ello, sufriera unas lesiones”.

6. Con fecha 17 de diciembre de 2010, un Técnico de Administración General de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender que “en el caso que nos ocupa la realidad de la caída no aparece debidamente acreditada, pues no hay testigos que corroboren la versión ofrecida por la reclamante”, por lo que “no ha quedado probado el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y las lesiones sufridas”, y que “a la vista del informe policial que establece que las losetas defectuosas sufren una depresión de 1,4 centímetros, no se puede afirmar que el daño sufrido por la reclamante sea antijurídico”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de diciembre de 2010 registrado de entrada el día 3 de enero de 2011, 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.- 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 legal y reglamentariamente establecidos de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

CUARTA.- 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 concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

QUINTA- 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 7 de octubre de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae causa -la caída- el día 15 de octubre de 2008, lo que podría conducirnos a entender que se ha interpuesto una vez transcurrido el plazo de un año legalmente previsto.

Sin embargo, en un caso como el que dictaminamos, en el que se producen daños personales, la fijación del *dies a quo* para iniciar el cómputo del plazo establecido en el apartado 5 del artículo 142 de la LRJPAC ha de venir condicionada por la fecha de la determinación del alcance de las secuelas. Ese momento no es otro que aquél en el que obtiene la información plasmada en el diagnóstico definitivo de la estabilización de las secuelas, ya que a partir de dicha fecha la reclamante posee todos los elementos precisos para la

imputación y cuantificación de la eventual responsabilidad patrimonial de la Administración.

A la vista de la documentación obrante en el expediente, comprobamos que la interesada estuvo sometida a un tratamiento rehabilitador hasta que, “el 29-05-09, ante la estabilización clínica, se recomienda suspender la rehabilitación asistida y seguir con ejercicios domiciliarios” -informe médico de fecha 31 de julio de 2009-, y que causó alta de incapacidad temporal el día 10 de julio de 2009, por “propuesta invalidez”. Entendemos, en consecuencia, que en esta última fecha el alcance de las secuelas ha quedado establecido, por lo que debe considerarse como el *dies a quo* para el cómputo del plazo de reclamación. Todo ello nos lleva a concluir que la reclamación ha sido presentada extemporáneamente, lo que conduce a su desestimación.

En todo caso, de haberse presentado dentro del plazo anual, nuestro dictamen resultaría igualmente contrario a la estimación de la reclamación.

La reclamante interesa indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública. Como prueba de los daños, aporta el informe de asistencia en el Área de Urgencias de un hospital público, en el que consta el diagnóstico de “Fx troquíter no desplazada”, por lo que debemos considerar acreditado un daño real y efectivo.

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 aquéllos se produjeron.

Tratándose de una caída en la vía pública, hemos de comenzar por señalar que 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.

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.

Ahora bien, antes de analizar si el servicio público municipal ha cumplido sus obligaciones de mantenimiento, debemos examinar las circunstancias del accidente, sin las cuales no es posible establecer el nexo de causalidad entre el daño alegado y el servicio público al que se imputa la responsabilidad patrimonial.

La reclamante considera que el accidente se produjo como consecuencia del “deficiente estado de seis losetas existentes en el suelo, sin ninguna señal de peligro”, y explica el mecanismo que condujo a su caída sobre la acera señalando que “o bien tropezó con una de ellas, o bien pisó una de las mismas, que no apoyaban correctamente en el firme y oscilaban”.

En el trámite de subsanación y mejora de la solicitud, la interesada aporta el nombre y teléfono de un testigo, que según acredita el Ayuntamiento, no pudo ser localizado y por tanto no prestó declaración. Por ello, el servicio instructor propone la desestimación por falta de prueba sobre las circunstancias concretas del accidente. En cualquier caso, y aun acreditados los hechos tal y como la propia interesada expone, consideramos que existen elementos suficientes para alcanzar un pronunciamiento desestimatorio sobre el fondo, en idéntico sentido al de la propuesta municipal.

En efecto, la propia interesada aporta una diligencia de inspección ocular realizada por dos Agentes de la Policía Local de Oviedo, a los dos días de

haberse producido la caída, en la que se describe el lugar del siguiente modo: “existen dos losetas de cuarenta centímetros de lado que oscilan levemente, las cuales se encuentran situadas distando 04,00 metros de la fachada de los edificios./ Que dichas losetas se encuentran situadas continua una de otra (según el sentido de tránsito de la peatón), y sufren, cuando ambas son pisadas conjuntamente una depresión máxima de 1,4 centímetros en el vértice izquierdo en el que ambas coinciden, no perdiendo su contacto ni continuidad”.

Hemos señalado en ocasiones anteriores que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, 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.

A la vista de ello, debemos concluir que, aun en el supuesto de que se hubieran probado las circunstancias que sostiene el reclamante -ciertamente imprecisas-, de lo documentado en el expediente no puede inferirse que la causa de la caída haya sido el mal estado de la acera. Consideramos, a tenor de la descripción que realiza la Policía Municipal, que la anomalía denunciada carece de la entidad suficiente como para entender que 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.