

Expediente Núm. 125/2011.
Dictamen Núm. 357/2011

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 1 de diciembre 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 26 de abril de 2011, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés 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 24 de junio de 2010, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Avilés una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída en la vía pública, sobre las 19:30 horas, del día 27 de octubre de 2009.

Refiere haber sufrido la caída “al tropezar con un bordillo defectuoso” en la calle, esquina a, “frente a la tienda de golosinas allí existente”, y que ello le provocó lesiones en el labio, muñeca y rodilla.

Expone que “requirió la presencia de la Policía Local, que comprobó el estado defectuoso del bordillo (y) las consecuencias de la caída” Y que el “agente interviniente manifestó que ‘iba a colocar una valla porque estaba peligroso’ y realizó un reportaje fotográfico”. Identifica a dos testigos del percance.

Relata la asistencia sanitaria que recibió, especificando que el día de la caída se le diagnosticaron “contusiones en rodilla derecha, muñeca izquierda y región bucal-perilabial”; al día siguiente, “dolor en hombro derecho y región bucal”, y el día 9 de noviembre, “muñeca dolorosa postraumática”. Señala que a consecuencia del traumatismo sufrió “necrosis postraumática del diente 21, teniendo que realizar endodoncia y obturación de pieza” y que efectuó tratamiento rehabilitador hasta el día 12 de marzo de 2010, por “tendinopatía postraumática del supraespinoso derecho”, con mejoría parcial.

Valora el daño ocasionado en diez mil ciento cincuenta y seis euros con sesenta y un céntimos (10.156,61 €), que desglosa en: 20 días impeditivos, 1.073,20 €; 117 días no impeditivos, 3.378,96 €; 5 puntos de secuelas (1 por pérdida de un incisivo, 3 por hombro doloroso y 1 por “agravación de artrosis previa”), 3.354,45 €; gastos por endodoncia y consulta de estomatólogo, 250 €, y presupuesto para implante, 2.100 €. Solicita una indemnización por el citado importe.

Propone prueba testifical y documental, presentando -entre otros- copia de los siguientes documentos: a) Dos informes de alta del Servicio de Urgencias de un hospital público. Uno, del 27 de octubre de 2009, en el que figura que es atendida por “caída casual”, y como antecedentes personales “gonioartrosis de rodilla dcha”. Consta en él que presenta “dolor en rodilla derecha, muñeca izq., región perilabial” y como impresión diagnóstica “policontusionado”; otro del día siguiente por “dolor en hombro dcho.” en el que se consigna “vista ayer por caída (...). Hoy acude por dolor bucal y en hombro D.”, y el diagnóstico de

“policontusionado”. b) Informe pericial privado sobre valoración del daño, emitido el día 10 de junio de 2010, en los términos de lo reclamado. c) Certificado de la Secretaria General del Ayuntamiento de Avilés relativo al informe de la Policía Local, en el que se indica que “sobre las 20:15 horas del 27 de octubre del corriente el agente de esta Policía Local (...) se persona en la c/ con c/”, requerido por la reclamante, “la cual manifiesta que había sufrido una caída al tropezar con un bordillo provocándole lesiones en el labio, muñeca y rodilla. Se adjunta reportaje fotográfico”, que no se ve bien por tratarse de una fotocopia.

2. Mediante escrito de la Alcaldía de 28 de junio de 2010, se comunica a la interesada la fecha en que su reclamación ha tenido entrada en el registro del Ayuntamiento, el plazo para resolver y los efectos del silencio administrativo.

Con fecha 2 de julio de 2010, la Alcaldía dicta Decreto por el que se acuerda “admitir a trámite” la reclamación, nombrar instructora y “recibir el procedimiento a prueba”, requiriendo la acreditación de “los hechos alegados y la relación de causalidad”.

3. El día 28 de julio de 2010, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito en el que propone prueba documental, consistente en “la aportada con el escrito inicial” y “que se oficie al Servicio de la Policía Local (...) para que aporte una copia literal certificada del expediente (...) incoado a consecuencia de la caída”, y testifical del agente de la Policía Local que se personó en el lugar de los hechos, de dos personas que “presenciaron el accidente” y del autor del informe aportado con la reclamación.

4. Con fecha 5 de agosto de 2010, el Jefe de la Policía Local informa que “sobre las 20:15 horas del citado día se recibe una llamada telefónica (...) alertando de una señora herida en la calle con c// Personado en el lugar el funcionario de servicio (...) se identifica” a la reclamante, la cual presenta una herida en el labio, la muñeca y la rodilla, producidas, al parecer, por tropezar

con un bordillo elevado./ Se le informa respecto a posibles reclamaciones, asimismo se adjunta reportaje fotográfico compuesto por tres fotos” en los que no se aprecia bien el lugar por ser una fotocopia.

5. El día 10 de septiembre de 2010, la Instructora del procedimiento acuerda “admitir la totalidad de la prueba documental (...). Admitir la práctica de la prueba testifical” de las dos testigos que se identifican, requiriendo la presentación de una relación de las preguntas que la perjudicada desea que se les formulen, y “rechazar la prueba (...) testifical-pericial” por resultar innecesaria, al haberse incorporado al expediente el informe pericial.

Con fecha 23 de septiembre de 2010, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito al que acompaña el interrogatorio de preguntas para formular a las testigos.

6. Se ha incorporado al expediente el acta de comparecencia de las testigos del día 28 de septiembre de 2010, constando en ella que ambas dijeron prestar servicios en una zapatería de la Plaza; que es cierto que “el día 27 de octubre de 2009, sobre las 19:30 horas”, la reclamante “sufrió una caída en la calle, esquina con, frente a la tienda de golosinas allí existente, al tropezar con un bordillo defectuoso”; que la interesada “con la caída sufrió lesiones en labio, muñeca y rodilla y fue atendida por la declarante y otras personas”; que a los “pocos minutos llegó la Policía Local, comprobando el estado defectuoso del bordillo y el agente interviniente manifestó que iba a colocar una valla para evitar el peligro”; que “dicha valla fue colocada hasta que se procedió a la reparación del bordillo”, y que considera “la reclamante (*sic*) que la única causa de la caída de (la reclamante) fue que el bordillo estaba defectuoso, y al pasar (...) sufrió la caída mencionada”; preguntas todas ellas propuestas por la perjudicada.

En cuanto a las preguntas generales de la ley, las testigos niegan tener relación de amistad, familiar o conocimiento previo de la reclamante.

Por parte del Ayuntamiento se pregunta a las testigos si vieron la caída, contestando una de ellas que “estaba en la puerta de mi establecimiento, una zapatería, cuando vi pasar a gente corriendo” y la segunda que “si, la vimos desde la tienda”. A la pregunta relativa a la posición en la que se encontraban, “tomando como referencia a la reclamante”, la primera responde que “aproximadamente a unos 5 metros” y la segunda que “estaba en la puerta de la tienda, aproximadamente a unos 100 m”. Interrogadas sobre “cómo se produjo la caída”, la primera refiere que “ella pasaba caminando y nosotros la vemos en el suelo, viendo que hay gente a su alrededor ayudándola” y la otra señala que “la señora estaba pasando por esa zona de la calle y la veo caer. Se empieza a acercar la gente y entre ellos también me acerco yo, y en ese momento es cuando veo que en la zona existe un bordillo levantado”. Preguntada la primera testigo si “vio el acto de la caída como tal”, contesta que “no, cuando yo la veo ya estaba en el suelo” y a propósito de si vieron “si tropieza con el bordillo”, la primera testigo responde que “no la veo tropezar porque yo cuando la vi ya estaba en el suelo” y la otra manifiesta que “no, yo vi que la señora tropezaba, pero no vi que con el bordillo”. Finalmente, se le pregunta a esta testigo si “puede (...) asegurar que el bordillo es la causa de la caída?”, indicando ella que “no lo puedo asegurar, pero en mi opinión esa es la causa”.

7. Se ha incorporado al expediente un informe del Servicio de Mantenimiento, Conservación y Medio Ambiente, del día 29 de septiembre de 2010, en el que consta que “con fecha 29 de octubre de 2009 se emitió la orden de trabajo (...) para proceder a reparar un bordillo en mal estado en la dirección indicada en la reclamación, tras recibir aviso de la Policía Local”, y consigna como fecha de cierre de dicha orden el 3 de noviembre de 2009.

8. Evacuado el trámite de audiencia, el día 13 de enero de 2011 la reclamante presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que manifiesta, entre otros extremos, que “la causa del accidente ha sido

debidamente acreditada”, que “dicha causa ha sido la existencia del bordillo en mal estado, y así lo reconoce la Policía Local en su informe y la colocación de la valla (...), corroborado por el informe del Servicio de Mantenimiento”.

9. Con fecha 11 de abril de 2011, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio por entender que la perjudicada no ha probado la relación de causalidad, pues “no ha quedado suficientemente acreditado que la caída se produjera tras un choque o tropezón con el bordillo -como alega la reclamante-”. Añade que las “fotografías muestran la existencia de un bordillo (...) ligerísimamente desnivelado respecto a la perfección lineal del plano. Y esta mínima desviación no puede servir de fundamento (...) para hacer surgir un deber indemnizatorio de las Administraciones públicas”.

Con esa misma fecha, mediante Decreto de Alcaldía, se acuerda recabar el preceptivo dictamen al Consejo Consultivo, suspender el transcurso del plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del mismo al Consejo Consultivo y su recepción, dando traslado de ello a la reclamante.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de abril de 2011, registrado de entrada el día 5 de mayo del mismo año, 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 24 de junio de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen - la caída- el día 27 de octubre de 2009, 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.

Ahora bien, observamos que el informe de los servicios afectados se limita a dar cuenta de la reparación del defecto sin formular descripción alguna del mismo, con mediciones, ni de la zona en la que se encuentra; tampoco se han remitido fotografías de detalle del lugar, lo cual resulta necesario para verificar el cumplimiento del estándar del servicio. Sin embargo, no procede retrotraer el procedimiento para acordar su petición, pues, vistas las circunstancias del caso, es de prever en buena lógica que la propuesta de resolución no cambiaría.

Por último, se aprecia que, iniciado el procedimiento el día 24 de junio de 2010, en la fecha -11 de abril de 2011- en la que la Administración pretende suspender el plazo para resolverlo -más aún a la 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 un procedimiento en el que se reclama una indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

Hay constancia en el expediente de la caída sufrida por la interesada en el lugar por ella indicado y de que el mismo día y al siguiente se le apreciaron policontusiones, por lo que debemos considerar acreditado un daño, con independencia de su entidad y valoración.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar, en primer término, si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

La perjudicada atribuye los daños a la existencia, en el punto que indica, de un bordillo defectuoso con el que tropezó. A la luz 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.

Sin embargo, a los efectos de comprobar la relación de causalidad entre la caída de la reclamante y el bordillo defectuoso, se requiere, con carácter previo, determinar las circunstancias exactas en que aquella se produjo, examinando las pruebas practicadas.

Las testigos contestaron afirmativamente a las preguntas propuestas por la reclamante, entre ellas la referida a si sabían y les constaba la caída de la

misma al tropezar con un bordillo defectuoso, y si consideraban que la única causa de la caída fue que el bordillo estaba defectuoso. Pero, al preguntar la instructora expresamente, una de las testigos reconoce que no vio tropezar a la interesada y la otra sostiene que la vio caer pero no tropezar con el bordillo.

El informe de la Policía Local carece de eficacia probatoria acerca del modo en que se produjo el percance, toda vez que, según consta en el certificado del mismo aportado junto con la reclamación, recoge las manifestaciones de la propia perjudicada.

No podemos pronunciarnos en este caso con rotundidad sobre el cumplimiento del servicio de mantenimiento viario, pues solo consta en el expediente la naturaleza del defecto al que se reprocha el daño -elevación de un bordillo-, no así la entidad del mismo, pues ni la reclamante ni el informe del Servicio de Mantenimiento, Conservación y Medio Ambiente lo han determinado, y las fotografías no permiten apreciarlo con precisión, aunque sí dan cuenta de que se sitúa en una vía urbanizada con adoquín, y por ello en una zona de pavimento ordinariamente irregular, lo que resta relevancia a una diferencia de posición entre distintos sectores del bordillo. La eventual colocación de vallas en la zona -confirmada por las testigos- y la posterior reparación del defecto no acreditan infracción previa del estándar de funcionamiento exigible.

En cualquier caso, debemos recordar que es doctrina consolidada 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 servicio de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas 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, así como de las atmosféricas y las concurrentes en su propia persona.

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.