

Expediente Núm. 180/2011
Dictamen Núm. 17/2012

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 26 de enero de 2012, 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 8 de junio de 2011, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de octubre de 2009, 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 “el día 5 de octubre, sobre las 8:00 de la mañana”.

Refiere que se encontraba “bajando la cuesta entre el colegio y la iglesia” que identifica, y que cayó “en la acera por el mal estado de esta, ya

que una farola está sin terminar de tapar (...), lo que es un peligro". Señala que a consecuencia del percance se ha "roto el pie derecho", padeciendo "un esguince" en el mismo, por lo que está "escayolada y de baja laboral".

Solicita "el arreglo de la farola (...) y la correspondiente indemnización por daños y perjuicios".

Adjunta los siguientes documentos: a) Parte médico de baja por contingencias profesionales, emitido por una mutua el día 5 de octubre de 2009. b) Una fotografía del lugar de los hechos, sin fecha, en la que se aprecia un tramo de acera en cuyo lateral se encuentra una farola, faltando las baldosas en su base.

2. Con fecha 27 de octubre de 2009, la Alcaldesa comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el Ayuntamiento, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Mediante Decreto de la Alcaldía de 19 de noviembre de 2009, se acuerda admitir a trámite la reclamación, nombrar instructora y recibir el procedimiento a prueba, así como requerir a la interesada para que, una vez producida "la curación y la determinación del alcance de las lesiones supuestamente sufridas, aporte la correspondiente valoración económica" y "los documentos de que vaya disponiendo y que acrediten el estado de evolución de sus lesiones", lo que se notifica a la compañía aseguradora del Ayuntamiento y a la reclamante los días 1 y 2 de diciembre de 2009.

4. Con fecha 17 de diciembre de 2009, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Avilés un escrito de la perjudicada en el que se propone prueba testifical de una persona que presenció los hechos y que identifica. Aporta, además, un informe de la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, fechado el día 9 del mismo mes, en el que figura como diagnóstico "fractura en el pie derecho" y "esguince del tobillo derecho",

indicándose que la perjudicada “se encuentra en tratamiento y su evolución es favorable”.

5. Comunicada a la reclamante la práctica de la prueba testifical y requerida para que presente la relación de preguntas que desea sean formuladas, esta da cumplimiento a lo solicitado el día 6 de mayo de 2010.

El día 13 de mayo de 2010 mes se practica el interrogatorio a la testigo propuesta en las dependencias administrativas. Declara haber visto la caída, pues transitaba “en dirección contraria y sentido descendente” por la misma calle que la perjudicada, a la que auxilió. Señala que vio la caída, afirmando que esta “se produjo porque” la accidentada “metió el pie en el hueco existente alrededor de una farola de alumbrado público que se encontraba sin rematar”, precisando, en cuanto a la causa, que aquella “no debía ir mirando hacia abajo y metió el pie en la acera”. Por último, manifiesta que el obstáculo era “visible”, pues “estaba en medio de la acera”.

6. Con fecha 18 de octubre de 2010, emite informe la Jefa de la Sección de Mantenimiento y Conservación. En él señala que “no consta en este Servicio el incidente”, ni tampoco “informe de la Policía Local ni constatación de los hechos”. Refleja que, “realizada visita de inspección a la zona donde supuestamente se produjo la caída, se comprobó que efectivamente la base de la farola se encuentra sin rematar con baldosas, siendo, sin embargo, perfectamente visible”. Añade que “con esta fecha se cursa la orden correspondiente a la Brigada Municipal de Obras para que procedan a rematar la base de dicha farola de alumbrado en cuanto la disponibilidad de los medios lo permita”.

7. Mediante oficio notificado a la perjudicada el día 26 de octubre de 2010, la Instructora del procedimiento la requiere para que proceda a cuantificar el importe indemnizatorio que solicita, con advertencia de caducidad del procedimiento.

El día 30 de noviembre de 2010, presenta esta un escrito en el registro municipal en el que fija el importe de la indemnización en nueve mil seiscientos veintiocho euros con dieciséis céntimos (9.628,16 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 127 días improductivos, 6.814,82 €; el "10% de factor de corrección" sobre dicho importe, 681,48 €; "3 puntos por secuelas consistentes en inestabilidad del tobillo por lesión ligamentosa (1 punto) y talalgia/metatarsalgia inespecífica (2 puntos)", 1.938,06 €, y el 10% de factor de corrección sobre esta cantidad, 193,80 €.

Adjunta la siguiente documentación: a) Parte de alta, emitido por la mutua, el día 9 de febrero de 2010. b) Informe médico de la mutua, de fecha 29 de octubre de 2010, en el que se detalla la evolución de la paciente durante el periodo de baja laboral, señalándose como diagnóstico principal "fractura a nivel del 5º metatarsiano pie derecho". c) Informe médico, emitido el 10 de noviembre de 2010, en el que se establecen las secuelas funcionales.

8. Con fecha 3 de diciembre de 2010, la Instructora remite copia del expediente a la compañía aseguradora para que emita informe pericial de contraste.

9. El día 8 de enero de 2011, la compañía de seguros presenta en el registro municipal una valoración estimativa de las lesiones de la reclamante, según baremo del año 2010, por importe de seis mil ochocientos sesenta y ocho euros con cuarenta y ocho céntimos (6.868,48 €), correspondientes a 128 días improductivos.

Se acompaña el informe pericial emitido por un especialista privado el 22 de diciembre de 2010, en el que se establece que "no se objetiva" ni "perjuicio psicofuncional" ni "estético".

Con fecha 25 de enero de 2011, la Instructora suscribe, a la vista de los datos y documentos obrantes en el expediente, un informe en el que señala que "los daños supuestamente sufridos por la reclamante deben valorarse en la

cantidad de 6.868,48 euros”, coincidiendo, por tanto, con la compañía aseguradora.

10. El día 1 de febrero de 2011, la Instructora comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

11. Con fecha 8 de febrero de 2011, la interesada presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que reitera el importe indemnizatorio solicitado.

12. El día 30 de mayo de 2011, la Instructora formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, considerando que “la falta de remate de ese tramo de acera” es “reconducible conceptualmente a la categoría de lo que doctrinal y jurisprudencialmente se viene definiendo como `mínimos desperfectos en la acera´”.

13. Mediante Decreto de la Alcaldía de 30 de mayo de 2011, 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 recepción del mismo, dando traslado de ello a la reclamante y a la compañía aseguradora.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de junio de 2011, registrado de entrada el día 17 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 9 de octubre de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 5 del mismo mes, 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.

Sin embargo, se aprecia que, iniciado el procedimiento con la presentación de la reclamación el día 9 de octubre de 2009, cuando la Administración pretende suspender el plazo para resolver -30 de mayo de 2011- 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 nuestro análisis un procedimiento en el que se solicita una indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública el día 5 de octubre de 2009.

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente, resulta acreditada la producción de un daño consistente en fractura del quinto metatarsiano del pie derecho, daño sobre cuya evaluación habremos de pronunciarnos si se apreciara la concurrencia de los requisitos que determinan la declaración de responsabilidad de la Administración.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no implica 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 la relación de causalidad con un servicio público.

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 defectuoso estado.

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 deber de vigilancia municipal inherente al mismo, 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.

Sentados estos principios, y respecto a la caída que dice haber sufrido la interesada, este Consejo, si bien no pone en duda el hecho de la misma, no puede compartir la imputación al servicio público de la causa que la produce.

En efecto, la perjudicada sostiene haberse caído por “el mal estado” de la acera, “ya que una farola está sin terminar de tapar”, lo que, entiende, “constituye un peligro”. Por su parte, la testigo propuesta corrobora que la caída se produjo “porque la señora metió el pie en el hueco existente alrededor de una farola de alumbrado público que se encontraba sin rematar”, pero añade, al ser preguntada sobre la causa del percance, que la perjudicada “no debía ir mirando hacia abajo”, así como que el obstáculo era “visible”, lo que se aprecia en la prueba gráfica incorporada al expediente.

A este respecto, y aunque no consta ninguna medición que objetive la dimensión o profundidad del hueco que ocasiona la caída, sí es verificable, por su ubicación y notoriedad, que el defecto es perfectamente visible, y por tanto eludible por cualquier viandante que deambule con una diligencia razonable. La deficiencia se encuentra, como refleja la propuesta de resolución, en una “zona embaldosada” lo “suficientemente recta como para permitir advertir, desde cualquier ángulo y dirección, las características de ese punto del viario público”. En este sentido, debe precisarse que los desperfectos alegados como causa del accidente sufrido se encuentran en la base de una farola situada en el extremo del lateral exterior de la acera, lugar en el que el paso no solo es evitable para los peatones sino que, además, el tránsito por el mismo, por sus propias características, se encuentra obstaculizado y limitado. En definitiva, no cabe considerar que el desperfecto constituya un riesgo para los transeúntes.

Por ello, concluimos que en el supuesto examinado nos encontramos ante una caída que no es sino la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública, por lo que no cabe imputar a la Administración municipal la responsabilidad patrimonial derivada del accidente. 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. 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.