

Expediente Núm. 239/2012
Dictamen Núm. 284/2012

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 17 de octubre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 3 de septiembre de 2012, 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 1 de agosto de 2011, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada en relación con las lesiones padecidas tras una caída en la vía pública.

Expone que cayó “el día 4 de agosto de 2010 (...) en la calle, esquina (...) al tropezar con una baldosa que estaba en mal estado (rota y hundida respecto de las demás aproximadamente unos 3 o 4 centímetros e inestable)”. A consecuencia de la caída sufrió “fractura pertrocantérea de cadera izquierda”, de la que fue intervenida el día 9 de agosto de 2010.

La interesada identifica a tres testigos del accidente, además de a su hija, que la acompañaba en ese momento. Expone que “en el Juzgado de Instrucción N.º 2 de Oviedo se siguen diligencias previas”, y solicita que “se proceda a la citación de los tres testigos mencionados” y que le “sea reconocido el derecho a una indemnización (...) teniendo en cuenta el alcance de la lesión y las secuelas resultantes, que constan en los informes médicos presentados, así como las que se deduzcan de los informes emitidos por (el) médico forense”.

Junto con la reclamación, acompaña los siguientes documentos: a) Cuatro fotografías del lugar de la caída. b) Justificante de atención sanitaria en el Área de Urgencias y “justificante de ingreso”, del día 4 de agosto de 2010, en el Hospital “X”. c) Informe del Hospital “Y” sobre el implante de prótesis de cadera, donde permaneció ingresada entre los días 5 y 25 de agosto de 2010. d) Escrito de la interesada dirigido al Juzgado de Instrucción N.º 2 de Oviedo, exhorto de fecha 5 de octubre de 2010 y citación para su revisión por el Médico Forense, todo ello en el curso del procedimiento abreviado 3096/2010. e) Escrito de la interesada, de fecha 1 de agosto de 2011, otorgando su representación a favor de una tercera persona, quien también suscribe el documento, “para que actúe ante el Ayuntamiento de Oviedo (...) en el procedimiento de responsabilidad patrimonial”.

2. El día 12 de agosto de 2011, el Jefe de Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras informa de que, girada visita de inspección al lugar indicado por la interesada, “existe una arqueta de Telecable ligeramente hundida encontrándose la baldosa de su entorno deteriorada, lo que origina un desnivel en la rasante del pavimento de unos 2 centímetros”.

Acompaña dos fotografías del lugar, y en una de ellas se observa una regla adosada al borde del escalón que forma la baldosa, que indica una altura aproximada de 2 centímetros.

3. Con fecha 26 de agosto de 2011, se remite escrito a la interesada, con acuse de recibo, notificándole la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Con idéntica fecha, se le requiere para que proceda a la “cuantificación de la reclamación, aportando documentos y facturas justificativas”.

4. Previa citación al efecto, el día 9 de septiembre de 2011 comparecen en las dependencias municipales dos de las testigos propuestas por la interesada. La primer indica que el accidente tuvo lugar cuando “la reclamante iba caminando por la acera y en una de las zonas, en la que parte de la acera está más baja, cayó lateralmente”. La segunda afirma que la vio “trastabillar y caer, como a cámara lenta, de bruces aunque se giró en el suelo sobre la cadera. Intentamos ayudarla a levantarse, pero no podía”. Ambas testigos reconocen el lugar exacto del accidente como “la esquina entre las calles y”.

5. El día 16 de septiembre de 2011, la interesada presenta en las dependencias de correos un escrito cuantificando el importe de la indemnización en quince mil un euro con cuarenta y seis céntimos (15.001,46€), como consecuencia de 40 días hospitalarios, 105 impeditivos, 30 no impeditivos, secuelas funcionales (leve coxalgia izquierda -3 puntos- y material de osteosíntesis -5 puntos-), y secuelas estéticas -2 puntos-, consistentes en una cicatriz de 5 cm en la cadera izquierda.

Junto con el escrito acompaña informes de los Hospitales “Y” y “Z” sobre días de estancia hospitalaria, e informe del Médico Forense de Sanidad, de 3 de febrero de 2011.

6. El día 21 de septiembre de 2011, la interesada presenta en las dependencias de correos un informe del "Servicio de Atestados de la Policía Local de Oviedo".

En dicho atestado, los Agentes describen que, alertados por una llamada telefónica, acuden al Servicio de Urgencias del Hospital "X" y toman declaración a la hija de la interesada, quien "manifiesta que su madre se había caído al pisar unas baldosas que se encontraban en mal estado al ir caminando por la calle frente a una señal de peregrinos y que había tenido que ser trasladada a urgencias". Desplazados al lugar del accidente, "pueden comprobar que (...) efectivamente hay unas baldosas entre las arquetas de aguas y de Telecable, que dichas baldosas se encontraban rotas".

7. Consta en el expediente la remisión de copia de la documentación obrante en el procedimiento tanto a la correduría de seguros como a la compañía aseguradora, así como la comunicación de estos traslados a la interesada.

El día 24 de octubre de 2011, la correduría de seguros remite informe de la aseguradora, la cual considera que no existe responsabilidad por parte del Ayuntamiento.

8. El día 2 de noviembre de 2011, se remite notificación a la interesada sobre la apertura del trámite de audiencia, y con fecha 27 del mismo mes, la interesada presenta en las dependencias de correos un escrito de alegaciones.

Discrepa del informe técnico municipal, al señalar que existen varias baldosas hundidas, y que en la "baldosa contigua" a la que se observa en el informe técnico, se forma "un desnivel en la rasante de unos 3 centímetros". También discrepa del informe de la entidad aseguradora porque carece "de motivación". Aporta seis fotografías del lugar del accidente. En dos de ellas se observa una regla adosada al borde de una baldosa, sin que sea posible determinar con detalle la altura, dado que el borde se encuentra roto y no forma un plano perpendicular a la escala de la regla. En otra de las fotografías se observan dos baldosas y ambas parecen guardar la misma línea de

hundimiento, sin que se aprecien diferencias sustanciales en la cota en cuestión.

9. Con fecha 28 de junio de 2012, el Jefe de Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras “aclara” que su informe anterior “se refiere a la generalidad de las baldosas del entorno a la arqueta, y la medida tomada se hizo en el punto de mayor diferencia de cota”. Aporta dos fotografías del lugar donde se observa que “dicha deficiencia se encuentra reparada”.

10. Conferido un nuevo trámite de audiencia, la interesada reitera que, según las fotografías que aportó en su momento, “existe una mayor diferencia de cota (unos tres centímetros) en la baldosa contigua a la tomada como referencia por el Ayuntamiento”.

11. Con fecha 20 de agosto de 2012, la Jefa de Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, al considerar que el desperfecto al que se refiere la reclamación “es de escasa entidad (ni insalvable, ni peligroso)” y “no infringe el estándar de conservación” exigible, por lo que la interesada “lo habría sorteado con relativa facilidad (al igual que hicieron el resto de los viandantes) si se hubiera conducido con la mínima diligencia exigible, esto es, prestando la atención necesaria, pues las condiciones de visibilidad eran buenas”. Finalmente, añade que “la posterior reparación del defecto no supone reconocimiento de responsabilidad sino, contrariamente, manifestación de la diligencia exigible en el funcionamiento del servicio, una vez advertido el incidente”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de septiembre de 2012, registrado de entrada el día 10 siguiente, 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.- 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 1 de agosto de 2011, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída de la perjudicada- el día 4 de agosto de 2010, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado, sin necesidad de atender a las fechas de curación y de determinación de las secuelas.

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 Responsabilidad Patrimonial.

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 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.- La reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída que considera causada por la existencia de una baldosa “rota y hundida (...) unos 3 o 4 centímetros e inestable”.

La realidad de determinados daños físicos resulta acreditada con los informes de centros sanitarios públicos a los que acudió la accidentada y en el informe Médico Forense de Sanidad, que la interesada aporta. 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, hemos de determinar cómo se produce la caída y si la misma es consecuencia del funcionamiento de 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 estado defectuoso.

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 causal entre el daño alegado y el servicio público al que se imputa la responsabilidad patrimonial.

La interesada manifiesta en el escrito de reclamación que el accidente sobrevino al “tropezar con una baldosa que estaba (...) rota y hundida (...) aproximadamente 3 o 4 centímetros e inestable”. Las dos testigos por ella propuestas afirman haber presenciado la caída y confirman el lugar. Sin

embargo, sus respuestas sobre cuál haya sido la dinámica del accidente no alcanzan el deseable grado de precisión, si bien una de ellas parece confirmar el motivo invocado por la reclamante: “en una de las zonas, en la que parte de la acera está mas baja, cayó lateralmente”. En cualquier caso, de una apreciación conjunta de toda la prueba practicada hemos de considerar acreditado que tropieza con una de las baldosas hundidas sobre la rasante del terreno.

Por lo que se refiere a la altura de esa diferencia de cota, el técnico municipal lo cifra en unos 2 centímetros, mientras que la interesada sostiene que en la baldosa contigua a la que considera el técnico municipal el desnivel alcanza los 3 centímetros. Sin embargo, sobre la base de las diferentes fotografías incorporadas al expediente, observa este Consejo que ambas baldosas parecen encontrarse en el mismo plano, y que las fotografías que refiere la interesada en prueba de su afirmación no pueden tenerse en cuenta dado que el borde de la baldosa se encuentra fracturado, lo que impide proyectar sobre él la escala de la regla, siendo así que lo que reflejan las fotografías en cuestión se asemeja más a un engañoso efecto óptico. A todo ello hemos de añadir que, *prima facie*, atribuimos al informe suscrito por un funcionario técnico una fuerza de convicción superior al de unas fotografías aportadas por la propia interesada. En cualquier caso, lo cierto es que la interesada no prueba que la caída se haya producido “precisamente” al tropezar con esa concreta baldosa, lo que resta efectos prácticos a esa discrepancia.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente razonado, consideramos acreditado que la interesada tropieza en una zona irregular del pavimento de la acera, en la zona que circunda una tapa de registro, como consecuencia de la existencia de algunas baldosas rotas y hundidas, conformando un escalón sobre la rasante de unos 2 centímetros de profundidad.

Como venimos sosteniendo en nuestros dictámenes sobre sucesos similares, consideramos que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, las obligaciones del servicio público han de ser definidas en

términos de razonabilidad, y por ello 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 sentido, coincidiendo con la apreciación del Ayuntamiento, consideramos que las irregularidades que podemos observar en una concreta zona de la acera municipal carecen de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento, y que un deambular mínimamente diligente por parte de los peatones, permite salvar sin dificultad el obstáculo, limitado a un espacio concreto alrededor de una tapa metálica, de apreciables dimensiones, y de un color que contrasta de forma evidente con el resto del pavimento, mostrándose el resto de la vía en perfecto estado de conservación.

En tales supuestos, 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.