

Expediente Núm. 161/2012
Dictamen Núm. 309/2012

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 8 de noviembre 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 V. E. de 11 de junio de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón 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 28 de diciembre de 2011, una letrada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por su representada tras una caída en la vía pública el día 30 de agosto de 2011.

La reclamante identifica a un testigo del hecho y manifiesta que la caída se produce alrededor de las 14:00 horas en la calle, a la altura de la calle

....., "a causa de que una tapa, o arqueta del alumbrado público, se encontraba levantada o mal anclada, oscilando al ser pisada, como ha dejado patente el informe policial elaborado en el momento de la caída". Por lo que se refiere a los daños, indica que se le diagnosticó un "esguince en tobillo derecho" y "contusión (en) rodilla izquierda", añadiendo que siguió tratamiento y fisioterapia durante 12 días y que presenta, en la rodilla izquierda, "hematoma, maniobras meniscales" positivas, "leve signo de peloteo" y "dolor (...) cuando camina pocos metros y, en el tobillo derecho, edema vespertino y dolor.

Valora los daños sufridos en treinta y un mil doscientos setenta y seis euros con quince céntimos (31.276,15 €), que corresponden a los siguientes conceptos: lesiones permanentes, a razón de 5 puntos por gonalgia postraumática inespecífica y 6 puntos por limitación funcional y dolor en el tobillo derecho, 6.201,80 €; "incapacidad para la ocupación o actividad habitual", 18.141,08 €; 74 días impeditivos, 4.089,98 €, y el 10% de factor de corrección, 2.843,28 €. Solicita una indemnización por dicho importe "por el defectuoso anclado de la arqueta del alumbrado público que causó la caída en la vía pública a mi representada".

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de 13 de octubre de 2011, por la que se reconoce a la perjudicada el derecho a la asistencia jurídica gratuita, figurando la letrada que reclama como designada de oficio. b) Parte de la Policía Local del Ayuntamiento de Gijón, suscrito el día 29 de septiembre de 2011 por el Jefe de la misma, en el que consta que el día 30 de agosto de 2011, a las 14:00 horas, dos agentes informan que "cuando realizaban servicio por la calle son requeridos por una señora que manifiesta haberse lesionado un tobillo al pisar una tapa de alumbrado público. También manifiesta que ha caído al suelo". Consignan los datos personales de la perjudicada y de un testigo de lo sucedido, y señalan que "se puede observar que la citada tapa de registro se encuentra mal anclada, oscilando al ser pisada (se adjunta foto)", localizando la misma en la acera elevada de la calle, a la altura de la callec) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, datado el 30 de

agosto de 2011, en el que se refleja que la perjudicada “manifiesta caída en la vía pública” y que en la Rx se hallaron “signos artrósico-degenerativos en rodilla y tobillo”, tras lo cual se diagnostica “contusión rodilla I” y “esguince tobillo D”. d) Informe del médico de Atención Primaria, de 10 de noviembre de 2011, en el que se indica que la perjudicada “actualmente continua con dolor en rodilla izquierda, que empeora cuando camina pocos metros, con impotencia funcional. En tobillo derecho, edema vespertino y también dolor con la deambulaci3n. No mejoría con reposo + AINEs”. Como resultado de la exploraci3n f3sica consta, en la rodilla izquierda, “hematoma, maniobras meniscales” positivas, “no dolor a la flexo-extensi3n, leve signo de peloteo” y, en el tobillo derecho, “dolor a la rotaci3n, flexo-extensi3n normal” y que debe “seguir en reposo y tomando antiinflamatorios”. e) Notificaci3n de la Resoluci3n de la Alcaldesa de Gij3n de 13 de diciembre de 2011, por la que se tiene por desistida de su petici3n a la perjudicada, “al no haber subsanado los defectos” de la solicitud.

2. Mediante diligencia extendida el d3a 4 de enero de 2012, se incorpora al procedimiento el expediente, sobre la misma materia y asunto. No contiene m3s documentos relevantes que los aportados al presente procedimiento, ya consignados.

3. Con esa misma fecha, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gij3n solicita informe al Servicio de Obras P3blicas y a la Polic3a Local.

El d3a 25 de enero de 2012, el Jefe de la Secci3n T3cnica de Apoyo del Servicio de Obras P3blicas informa que, “realizada visita de inspecci3n al lugar en el que supuestamente se produjo el accidente (...), no se observ3 desperfecto alguno en las aceras que haya podido motivarlo./. En las fotograf3as que se adjuntan se puede apreciar que el estado de conservaci3n de las mismas es bueno, al igual que las arquetas de alumbrado existentes en la zona./ La tapa de alumbrado es de fundici3n d3ctil, de color gris oscuro, casi

negro, cuadrada, de 35 cm de lado, dotada de apoyos de caucho a fin de evitar ruidos por deficiencias en su asiento, la cual se encuentra en perfecto estado de conservación". Está situada en "una acera de 1,95 cm de ancho, sin obstáculos que dificulten la visibilidad y resaltando notablemente, al existir muy pocas tapas de servicios públicos en ese tramo de acera y ser esta de color blanco".

El día 16 de enero de 2012, el Intendente en Funciones de Jefe de la Policía Local transcribe el parte instruido por dos agentes, en los términos que ya constan en el expediente.

4. Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 16 de marzo de 2012, se admite la prueba documental y testifical propuesta por la reclamante, se fija día y hora para su práctica y se indica a la proponente la posibilidad de presentar pliego de preguntas para formular al testigo. Consta su notificación a la perjudicada y al testigo.

Con fecha 24 de abril de 2012, un funcionario municipal extiende una diligencia en la que señala que ni la perjudicada ni el testigo se personaron en las dependencias municipales en el día y hora señalados.

5. Con fecha 3 de mayo de 2012, se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente. El 9 de mayo de 2012 se persona esta en las dependencias municipales para examinar el expediente.

El día 10 de mayo de 2012, la interesada presenta en el registro del Centro Municipal de La Calzada un escrito de alegaciones en el que reproduce la argumentación expuesta en su reclamación inicial.

6. Con fecha 11 de junio de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por considerar que "no se aprecia (...) que la tapa de registro presente algún defecto de desnivelado con respecto al pavimento que la rodea, ni que la

misma presente algún otro defecto que indique que (...) pueda salirse de su sitio por estar mal colocada (...). Tampoco se ha tenido ninguna incidencia sobre la misma". Añade que "el que se desnivelara una tapa de registro en el mismo momento que se estaba sobre ella sin que esta presentase un defecto, como ha sucedido, transforma el hecho en imprevisible e inevitable" y que "no está acreditada la relación causal entre el desgraciado accidente y el funcionamiento de los servicios municipales".

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 11 de junio de 2012, registrado de entrada el día 20 del mismo mes, V. E. 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 Gijón 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 Gijón, 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, pudiendo actuar por medio de representante.

El Ayuntamiento de Gijón 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 28 de diciembre de 2011, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 30 de agosto 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.

No obstante, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, habiendo asumido la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se produce porque

no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Por último, se aprecia que en el momento de emitir el presente dictamen se ha 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que se solicita una indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública el día 30 de agosto de 2011.

Hay indicios de que ese día la interesada sufrió una caída en la vía pública, y están probadas las lesiones que se le diagnosticaron tras la misma, por lo que debemos apreciar un daño real, efectivo, individualizado y susceptible de valoración económica.

Ahora bien, la existencia de un daño de tales características no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón, titular de la vía pública en la que sucede el hecho dañoso, 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 algún servicio público, para lo que es presupuesto ineludible verificar el modo y circunstancias en que el percance se produjo.

La reclamante refiere que la caída se produce a causa de una tapa o arqueta de alumbrado público que osciló al ser pisada. Sin embargo, no hay pruebas en el procedimiento que nos permitan tener por cierta esta versión de los hechos, pues el testigo por ella propuesto no se presentó a declarar y la Policía Local, cuyo atestado figura en el expediente, no presencié la caída, limitándose a recoger las manifestaciones de la propia víctima. Esta falta de acreditación de la forma y circunstancias en que la caída se produjo impide apreciar la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público, y es motivo suficiente para desestimar la reclamación.

Es más, aunque se hubiera acreditado que la interesada cayó al pisar una tapa de registro que oscilaba, según informaron los agentes de la Policía Local, la conclusión del dictamen no cambiaría.

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 (...) l) (...) alumbrado público”, 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 alumbrado público, limpieza viaria y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública, así como los elementos correspondientes a dichos servicios, entre otros, y por lo que aquí interesa, los exteriores de los mismos (registros e imbornales) que discurren

generalmente por las aceras, en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas.

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.

Los agentes de la Policía Local no determinan en su informe cuánto oscilaba la tapa de registro, y el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo especifica que cuenta con apoyos de caucho en perfecto estado de conservación, de lo que cabe deducir que la oscilación era mínima. Por otra parte, en las fotografías que la propia Policía Local aporta al atestado observamos una arqueta colocada en su ubicación, sin que se advierta deterioro alguno, ni de la arqueta ni de las baldosas que la circundan. A la vista de tales fotografías, consideramos que la única oscilación posible es la que se produciría, según informan los servicios técnicos municipales, es inherente al sistema de sustentación por el hecho de que la tapa descansa sobre unos apoyos de caucho, cuyo estado de conservación, a mayor abundamiento, se califica de perfecto. Por ello, a juicio de este Consejo Consultivo, la existencia de una ligera oscilación en una tapa de registro, que constituye el único dato que podemos estimar acreditado, no infringe el estándar de conservación de las vías peatonales.

En definitiva, este Consejo concluye que la deficiencia de la acera a que se refiere este asunto no es susceptible, por su entidad y configuración, de generar un riesgo cierto para los peatones.

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,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.