

Expediente Núm. 203/2012
Dictamen Núm. 314/2012

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 esa Alcaldía de 11 de julio de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de enero de 2012, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída, “el día 9 de junio de 2011, sobre las 12:30 horas, cuando caminaba por la acera de la calle, de Gijón, a la altura del n.º 15”, que dice provocada por “un desnivel de 3 cm aproximadamente en una tapa de registro”.

Tras referir el diagnóstico de "fractura (en) rótula izquierda y policontusiones", los días de baja médica y la "limitación de movilidad de la rodilla", cuantifica el daño reclamado en diez mil doscientos dieciocho euros con cuatro céntimos (10.218,04 €).

Acompaña a su reclamación copia de los siguientes documentos: a) Transcripción del aviso recibido por la Policía Local, a las 12:48 horas del día del accidente, en la que se consigna que "hay una señora que se cayó al tropezar con un registro". b) Parte de la Policía Local, en el que los agentes constatan que "a las 13:00 horas del día 9 de junio de 2011 somos comisionados en la c/, 15, donde se ha producido una caída casual debido a una deficiencia./ Personados en el lugar nadie nos requiere y tampoco observamos a ninguna persona herida./ Se aprecia, a la altura del n.º 15 de la calle, un pequeño desnivel de 2-3 cm aproximadamente en una tapa de registro", dándose "aviso (...) para que la deficiencia sea subsanada". c) Cinco fotografías del lugar de los hechos, en las que se observa la chapa metálica ligeramente hundida. d) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, fechado el día del siniestro a las 14:04 horas, en el que se recoge que la paciente, de 58 años de edad, sufrió una caída -no se refieren sus circunstancias-, se le diagnostica una "fractura de rótula izq. y policontusiones" y se le prescribe tratamiento farmacológico y "férula de yeso". e) Resultado de TC de rodilla izquierda, de la misma fecha, en la que se halla "línea de fractura con dos trayectos en la porción más caudal de la rótula izquierda sin desviación de fragmentos". f) Informe del Hospital, relativo a la evolución de la dolencia. g) Parte médico de alta, de 15 de octubre de 2011. h) Factura emitida por una ortopedia por la compra de una "ortesis para el control de la rodilla", por importe de 100 €.

2. Durante la instrucción del procedimiento se emite un informe técnico por un funcionario del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales y, con fecha 26 de marzo de 2012, la Jefa del referido Servicio solicita informe al Servicio de Obras Públicas y a la Policía Local.

El día 27 de marzo de 2012, el Jefe de la Policía Local le remite el parte que la interesada adjunta a su reclamación y, el 2 de abril de 2012, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas constata que “la arqueta ha sido reparada, supuestamente por su titular”, adjuntándose fotografías de su estado actual.

Requerido informe a la empresa titular de la red a la que sirve el registro, esta remite un escrito en el que reseña la tonalidad de la arqueta -“marrón muy oscuro, que se diferencia claramente del color de la acera”- e indica que estos elementos “se inspeccionan visualmente con frecuencia” y que no tiene constancia de que “en ningún momento existiese en relación con la arqueta citada una situación de peligro ni riesgo para los viandantes, como demuestra el hecho de no haber recibido denuncia o queja alguna, a pesar de encontrarse ubicada en una zona que cuenta con gran afluencia de tránsito peatonal”.

3. Previa resolución de la Alcaldía admitiendo, a propuesta de la instructora, “la totalidad de la prueba documental presentada”, con fecha 12 de junio de 2012, se comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia, concediéndole un plazo de quince días para formular alegaciones.

El día 15 de junio de 2012 una representante de la perjudicada comparece en las dependencias administrativas, toma vista del expediente y obtiene las copias solicitadas, presentando, con fecha 28 de junio de 2012, un escrito de alegaciones en el que reitera su pretensión resarcitoria, subrayando que la reparación de la arqueta es “prueba del riesgo que suponía”.

4. El día 11 de julio de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que no están probadas las circunstancias de la caída, que el nexo causal con el servicio público “queda roto dada la actuación de la compañía del suministro de energía eléctrica, titular de la tapa”, y que la deficiencia viaria no

puede considerarse "jurídicamente relevante (...), ya que se encuentra dentro de los parámetros de la razonabilidad".

5. En este estado de tramitación, mediante escrito de 11 de julio de 2012, registrado de entrada el día 20 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 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.

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 15 de enero de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 9 de junio de 2011, 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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción de aquel, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. 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.

Finalmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo ya se había rebasado 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.- Imputa la reclamante a la Administración los daños sufridos como consecuencia de una caída que dice haberse producido, el día 9 de junio de 2011, en la calle, cuando tropezó con “un desnivel de 3 cm aproximadamente en una tapa de registro”. La realidad del daño físico alegado -fractura de rótula izquierda y policontusiones- queda acreditada con los informes médicos correspondiente a la asistencia prestada a la interesada el día del accidente.

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.

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, el servicio de pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio, entre otros, y por lo que aquí interesa, todos los elementos exteriores (registros e imbornales) que discurren generalmente por las aceras, en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas. Este Consejo discrepa de la propuesta de resolución en lo que atañe a la interrupción del nexo causal por el hecho de que la arqueta sea titularidad de una empresa privada, toda vez que esa circunstancia no exime de la obligación municipal de garantizar un adecuado mantenimiento de las vías públicas, y no puede suponer una merma de las garantías de los terceros perjudicados.

En el caso que examinamos, la interesada atribuye el daño por el que reclama a una caída en la calle, y residencia la causa directa y única del accidente en el ligero hundimiento del cierre de un registro en relación con el pavimento circundante. Sin embargo, aunque prueba el daño, y ninguna duda nos ofrece que sufrió una fractura de rótula, para acreditar las circunstancias de la caída y sostener su imputación de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento de Gijón no aporta al procedimiento instruido a su instancia más prueba que sus propias declaraciones. Del hecho mismo del tropiezo con el señalado desnivel no existe más constancia en el expediente que las meras manifestaciones realizadas por la reclamante y una comunicación anónima a la Policía Local, sin que los agentes de la autoridad puedan constatar las circunstancias del siniestro y sin que aparezca testigo o elemento alguno que fuera del defecto de nivelación en una de las diversas arquetas de la acera pueda corroborar el relato fáctico de la interesada. Con este déficit de prueba no cabe otra conclusión que la que conduce a denegar la pretensión, pues las alegaciones y pruebas aportadas no son suficientes para demostrar, a juicio de

este Consejo, más hechos que la realidad de la caída en el entorno señalado por la accidentada y los daños sufridos, sin constatarse su origen en un desperfecto viario.

Como ya hemos expuesto con ocasión de dictámenes anteriores, aun constando la realidad y certeza del daño, la falta de prueba sobre la causa determinante de este es suficiente para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante e impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Por otro lado, aun en el caso de estimar probado el hecho del tropiezo y su origen en la irregularidad del pavimento, la conclusión del presente dictamen, en el sentido de desestimar la reclamación, no variaría, como razonaremos a continuación.

En efecto, en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el cuestionado servicio de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el mantenimiento de los espacios de tránsito de los peatones en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, máxime cuando este se compone generalmente de baldosas cuyo diseño suele incluir relieves y hendiduras, de igual modo que otros elementos que de ordinario se sitúan en las aceras, como las tapas de alcantarillas y registros, comportan relieves de cierto espesor. Toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a las circunstancias visibles o conocidas del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el supuesto examinado, la reclamante afirma haber tropezado a la luz del día ("sobre las 12:30 horas") con un desnivel entre la tapa de un registro y el pavimento, aportando fotografías que revelan que la acera es amplia y el desperfecto no es pronunciado. Por su parte, la Policía Local constata un "desnivel de 2-3 cm aproximadamente" en su punto más crítico -magnitud que admite la reclamante-, y en el escrito remitido por la empresa titular de la arqueta se pone de manifiesto su tonalidad "marrón muy oscuro, que se diferencia claramente del color de la acera", sin que se aprecie "una situación de peligro ni riesgo para los viandantes, como demuestra el hecho de no haber recibido denuncia o queja alguna, a pesar de encontrarse ubicada en una zona que cuenta con gran afluencia de tránsito peatonal". Por tanto, constando que la accidentada transita en buenas condiciones de visibilidad y sin obstáculo que le impida apreciar el defecto, se concluye que al aproximarse al desnivel debió advertirlo y acomodar su conducta a las circunstancias manifiestas de la vía. El hecho de la posterior reparación del desperfecto viario es manifestación del ordinario desenvolvimiento de los servicios públicos, sin que ello revista incidencia en la esfera de una reclamación de responsabilidad patrimonial.

En consecuencia, a juicio de este Consejo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción de un riesgo que toda persona asume cuando, distraída o conscientemente, camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es una adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, 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 definitiva, se entiende que la prueba aportada, unida al relato efectuado por la reclamante, solo acredita el hecho mismo de la caída y sus

consecuencias, pero en modo alguno permiten a este Consejo llegar a la convicción de que aquella fue consecuencia del funcionamiento del servicio público.

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.