

Expediente Núm. 221/2012
Dictamen Núm. 327/2012

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 15 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 3 de agosto 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 16 de marzo de 2012, la interesada presenta en un registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída “el día 9 de enero del presente año, sobre las 9 horas de la mañana, al salir del ambulatorio acompañada de su hermana”, cuando ambas “tropezaron (...) en el bordillo (...) en la calle, frente al número 9”.

Como consecuencia de la caída, continúa relatando, “volvió inmediatamente al centro de salud”, siendo derivada al servicio hospitalario de urgencias, y “sufrió una herida en el primer dedo de la mano derecha y diversas laceraciones, así como dolor en el hombro derecho sin pérdida de movilidad”, sometiéndose a rehabilitación con “mejoría parcial”, si bien “necesita ayuda para poder desempeñar sus actividades habituales”, por lo que solicita que se la indemnice “una vez sea dada de alta”.

Acompaña a su escrito copia de los siguientes documentos: a) Informe del Centro de Salud, fechado el día del siniestro, que recoge la asistencia dispensada a la reclamante, de 83 años, por “caída al intentar agarrar a su hermana”. b) Informe del Servicio hospitalario de Urgencias, librado el mismo día a las 14:39 horas, en el que se refiere caída casual “por caída de su hermana que la arrastró”, con impresión diagnóstica de “hombro doloroso”. c) Informe sobre el tratamiento rehabilitador del hombro, en la medicina pública, “desde el 06-02-2012 hasta 27-02-2012”. d) Factura de un centro privado de fisioterapia, emitida el 5 de marzo de 2012, por diez sesiones de rehabilitación del hombro. e) Fotografía “del lugar de la caída”, según reseña en su escrito, en el que añade que “el escalón, que da acceso a la acera de la calle a la altura del paso de cebrá que cruza hacia la calle, está completamente destrozado con el consiguiente peligro para los viandantes”. Se observa en la instantánea que entre la acera y los soportales de un edificio existe un escalón, de escasa altura y de tonalidad contrastada, cuyos bordes están resquebrajados.

2. Junto a un informe técnico del Ayuntamiento y los oficios de petición de informes al servicio de obras públicas y a la Policía Local, se incorporan a las actuaciones el remitido por la fuerza pública -en el que se reseña que en sus archivos “no hay constancia alguna sobre los hechos”- y el librado por el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas, fechado el 24 de abril de 2012, en el que se constata que “el peldaño es totalmente visible al ser los dos pavimentos de materiales totalmente distintos, tanto en su textura

como en su color, no existiendo además en el entorno ningún obstáculo que dificulte la visibilidad de los peatones./ Dicho peldaño se encuentra con varias roturas en su borde”, habiéndose dado “instrucciones a la empresa responsable de la conservación viaria para que incluya en sus planes de obra, respetándose las prioridades existentes y las reparaciones con urgencia muy superior a la del presente caso, la ejecución de los trabajos que se precisen”. Se adjuntan fotografías en las que “se aprecia que, para personas con una movilidad disminuida, existe un acceso desde la acera de la calle que, si bien también está roto de igual manera (...), presenta un desnivel inferior y mejora las condiciones de accesibilidad al centro sanitario”.

Solicitado también informe a la contrata encargada de las obras de conservación viaria, esta presenta escrito, el 14 de junio de 2012, expresivo de que “los trabajos de reparación se iniciaron el día 30 de mayo de 2012”, sustituyéndose “las losas de granito dañadas (...) por otras de un grosor mayor”.

3. Previa resolución de la Alcaldía admitiendo, a propuesta de la instructora, “la totalidad de la prueba documental presentada”, se requiere a la interesada, mediante nuevo oficio de la Alcaldía, para que proceda a la “evaluación económica” del daño, presentando la reclamante escrito, el 4 de julio de 2012, en el que “se valora en doce mil euros (12.000 €)”, por considerarse que “con posterioridad al 27 de marzo (...) continúa sufriendo dolores en el hombro” que no le impiden, pero le dificultan, sus tareas habituales, por lo que “se han originado otros 98 días no impeditivos”. Acompaña partes médicos relativos a su tratamiento en la medicina pública.

4. Evacuado el trámite de audiencia, mediante resolución de la Alcaldía, la interesada comparece en las dependencias administrativas y obtiene copia de los documentos que solicita, no constando la presentación de alegaciones.

5. El día 3 de agosto de 2012, la instructora del expediente formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que las deficiencias a las que se atribuye la caída “difícilmente pueden ser consideradas como jurídicamente relevantes” al la vista de su entidad y las condiciones de “visibilidad y amplitud de la zona”.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de agosto de 2012, registrado de entrada el día 14 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 presentación de la reclamación, 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 caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 16 de marzo de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 9 de enero 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, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, 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.

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 afirma haberse producido en la ciudad de Gijón, el día 9 de enero de 2012, “sobre las 9 horas de la mañana, al salir del ambulatorio de Zarracina acompañada de su hermana”, cuando ambas “tropezaron (...) en el bordillo (...) en la calle, frente al número 9”, cuyo estado se constata en la fotografía que la interesada adjunta a su escrito inicial.

La realidad de la caída y sus circunstancias deben considerarse aquí acreditadas, ya que el Ayuntamiento asume el relato fáctico de la accidentada sin examinar a la persona que identifica como su acompañante, y a la vista de las manifestaciones rectilíneas de la propia interesada ante los servicios de salud, que la asisten la mañana misma del accidente. Igualmente queda probado el daño físico alegado -dolor en el hombro derecho, sin detenernos ahora en su cuantificación-, a la luz de los informes médicos correspondientes a la asistencia dispensada.

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

En el supuesto sometido a nuestra consulta, dados por probados el hecho del tropiezo y su origen en la irregularidad del pavimento, hemos de recordar que 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 personales, a las

visibles del pavimento, y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el caso examinado, la reclamante afirma haber tropezado, a la luz del día (“sobre las 9 horas”) con un escalón -de bordes fragmentados o mordidos- que sirve para salvar un desnivel en el pavimento. La fotografía traída por la accidentada permite apreciar que el desnivel no es pronunciado, que discurre linealmente a lo largo de toda la acera, que presenta los bordes resquebrajados, y que es perfectamente visible dado el contraste de tonalidad entre los suelos. En el informe aportado por el Servicio de Obras Públicas se constata igualmente que “el peldaño es totalmente visible al ser los dos pavimentos de materiales totalmente distintos, tanto en su textura como en su color, no existiendo además en el entorno ningún obstáculo que dificulte la visibilidad de los peatones”, acompañándose también fotografías que revelan la existencia de un acceso rebajado, sin peldaño, que “mejora las condiciones de accesibilidad al centro sanitario”. Constando así que la accidentada transita en buenas condiciones de visibilidad y sin obstáculo que le impida apreciar el riesgo, se concluye que, al aproximarse al desnivel, debió advertirlo y acomodar su conducta a las circunstancias manifiestas de la vía y a las suyas propias. El hecho de la posterior reparación del desperfecto viario -amén de constatarse que no se estima prioritario por el servicio municipal de obras-, es manifestación del ordinario desenvolvimiento de los servicios públicos, sin que ello revista incidencia en la esfera de una reclamación de responsabilidad.

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 la 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 las circunstancias de la caída y sus consecuencias, pero en modo alguno permiten a este Consejo llegar a la convicción de que la caída fuese 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.