

Expediente Núm. 280/2012
Dictamen Núm. 375/2012

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 20 de diciembre 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 16 de octubre de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo 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 22 de septiembre de 2010, la reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Ayuntamiento de Oviedo en relación con los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída ocurrida el día 1 de abril de 2010, “sobre las 18:30 horas (...) en la calle,” debido al “mal

estado de dicha vía (...), al haber una zona cuyo adoquinado presenta notables irregularidades e imperfecciones caracterizadas por la falta de uniformidad en la superficie", con "diferencias de nivel en el adoquinado" y "con oquedades múltiples", que suponen un "evidente peligro para los usuarios" y que fue la causa de que la reclamante perdiese "el equilibrio" y cayese al suelo.

Afirma que tras la caída, acudió a un hospital público, "donde se establece la existencia de un traumatismo craneoencefálico sin crepitación en la zona periorbitaria, la existencia de una zona dolorosa en el área costal, especialmente entre las costillas 6 y 7, traumatismo en la rodilla izquierda con hematoma pero sin derrame articular, traumatismo en el hombro; y fractura de séptima costilla del lado izquierdo". En el informe del Servicio de Urgencias de dicho hospital consta como "impresión diagnóstica": "fractura costal izquierda./ Traumatismo craneoencefálico leve./ Trauma en la rodilla izquierda./ Trauma en hombro izquierdo", estableciéndose como tratamiento: frío local, el analgésico "habitual" y la "aplicación del protocolo del traumatismo craneoencefálico con control por su médico de asistencia primaria durante las siguientes 48 horas".

Añade que "a día de la fecha (...), sigue en fase de curación, encontrándose a tratamiento con la Unidad del Dolor del Hospital "X" (...), pendiente de que se le faciliten informes médicos sobre su evolución".

Alega asimismo que sufrió "daños materiales, consistentes en la rotura de sus gafas, valoradas en la cantidad de setecientos catorce euros con cincuenta y tres céntimos (714,53 €)".

Identifica a dos testigos de la caída.

No cuantifica el importe de la indemnización.

Acompaña a su reclamación copia de los siguientes documentos: a) Seis fotografías del lugar del accidente. b) Informe del Área de Urgencias del Hospital "Y", de fecha 1 de abril de 2010. c) Factura emitida por un establecimiento de óptica, de fecha 1 de agosto de 2008.

2. Con fecha 28 de octubre de 2010, el Jefe de Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del Ayuntamiento de Oviedo informa que "girada visita de

inspección a la calle, frente al establecimiento (...), el pavimento de la zona donde dice se produjo el accidente está constituido por adoquines de granito rústicos rejuntados con mortero de cemento, y que en alguna zona presentan diferentes deformaciones, que en un ancho aproximado de 1,20 m presentan una flecha de unos 7 cm". Adjunta tres fotografías.

3. Mediante escrito de fecha 2 de noviembre de 2010, se comunica a la interesada la fecha de recepción de la solicitud, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio. Asimismo, con idéntica fecha, se le notifica que ha sido acordada la apertura del periodo de prueba y aceptados los medios por ella propuestos.

4. Mediante escritos de fecha 2 de noviembre de 2010, se cita a las testigos propuestas por la reclamante para que comparezcan "en esta dependencia municipal a fin de prestar su testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída". El día 10 de noviembre se practica la prueba testifical. Las dos testigos dicen ser amigas de la reclamante, manifiestan que la caída tuvo lugar en la calle, "alrededor de las 18 horas" según una de ellas, y "entre las 18 y las 18:30" según la otra; ambas aseguran que iban caminando a su lado y que la vieron caer; una de ellas afirma que tropezó "en unos adoquines que estaban levantados" y cayó "de lado derecho, rompió las gafas y comenzó a sangrar", siendo auxiliada por una médico que llamó a una ambulancia; la segunda testigo afirma que al cruzar la calle a la altura del establecimiento del que salían, "tropezó con un bache que hay en la calzada y cayó, dándose un fuerte golpe"; respecto al calzado de la lesionada, una de las testigos afirma que llevaba "calzado plano, no puede andar con tacones", y la otra, que calzaba "zapato bajo"; ambas coinciden en afirmar que "hacía un buen día".

5. Con fecha 16 de noviembre de 2010, se remite a la compañía aseguradora la documentación obrante relacionada con la reclamación. Mediante escrito de la compañía aseguradora dirigido al Ayuntamiento de Oviedo, de fecha 23 de

noviembre de 2010, en el que figura anotado a mano "recibido 1-6-2012 !!!", la compañía aseguradora remite escrito en el que manifiesta que "ninguna responsabilidad es imputable" al Ayuntamiento. Consta "reporte tx fax/transmisión ok" de fecha 23 de noviembre de 2010 correspondiente al ya citado escrito dirigido al Ayuntamiento de Oviedo por la compañía aseguradora pero enviado erróneamente a "..... Oviedo".

6. Mediante escrito de 26 de junio de 2012, se notifica a la reclamante el trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

7. El día 13 de julio de 2012 se presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que la reclamante se reafirma en los términos del escrito inicial. En el mismo cuantifica la indemnización en un total de siete mil quinientos sesenta y un euros con seis céntimos (7.561,06 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 34 días impeditivos, a razón de 53,66 euros diarios, 1.824,44 €; 115 días no impeditivos, a razón de 28,88 euros diarios, 3.321,20 €; 3 puntos de secuelas, a razón de 566,95 euros por cada punto, 1.700,85 €, y 714,57 €, por la rotura de las gafas.

Adjunta copia de informe del médico de Atención Primaria del Centro de Salud, y poder notarial en el que otorga su representación a un letrado.

8. Con fecha 8 de octubre de 2012, una Licenciada en Derecho del Ayuntamiento de Oviedo, con la conformidad de la Jefa de Sección de Vías de dicho Ayuntamiento formula propuesta de resolución en la que se estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial, "reconociendo su derecho a ser indemnizada con la cantidad de 885,39 euros, más los intereses correspondientes", que resultan de aplicar a los 33 días impeditivos acreditados la cantidad de 53,66 euros diarios, lo que hacen 1.770,78 euros, que se disminuyen en un 50% por "conurrencia o compensación de culpas".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de octubre de 2012, registrado de entrada el día 25 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 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 de 22 de septiembre de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día de 1 de abril 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.

Sin embargo, observamos que se practicó la prueba testifical sin atender a lo exigido por el artículo 81 de la LRJPAC.

El artículo citado establece, en su apartado 1, que "La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas" y, en su apartado 2, que "En la notificación se consignará el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado puede nombrar técnicos para que le asistan". Pues bien, en el presente supuesto, en las notificaciones efectuadas a las testigos presenciales no se consignó la fecha y la hora en que se iba a practicar el interrogatorio, sino un plazo en días y en horas dentro del cual las testigos podían comparecer, sin comunicarle a la interesada el período en el que iban a declarar las testigos, y por ello tampoco se le indicó la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba y de proponer preguntas para formular a las testigos, de lo que resulta que no tuvo un completo conocimiento previo de la práctica de la prueba.

No obstante, la perjudicada pudo acceder a las declaraciones testimoniales con posterioridad y alegar lo que consideró oportuno en el trámite de audiencia, sin que presentara objeción alguna al respecto, por lo que no cabe apreciar indefensión.

También observamos que desde la comunicación del siniestro a la compañía aseguradora -16 de noviembre de 2010- hasta la apertura del trámite de audiencia -26 de junio de 2012-, se ha producido una paralización injustificada en la tramitación del procedimiento.

Por último, 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 las lesiones sufridas tras una caída que considera causada por la existencia de defectos en la calzada de la vía pública.

La realidad del daño y las lesiones alegadas por la reclamante la acreditan los informes correspondientes a la asistencia médica prestada, y ello con independencia de la cuantificación concreta de los mismos, que habremos

de analizar más adelante, si ello resulta procedente. El Ayuntamiento de Oviedo admite la realidad de la caída y sus circunstancias concretas, a raíz de la testifical practicada.

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, hemos de analizar si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

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, los servicios de pavimentación de las vías públicas.

A tenor de lo dispuesto en la citada norma, corresponde a la Administración municipal la adecuada conservación de las vías públicas, lo cual requiere del Ayuntamiento una diligencia suficiente que evite a los transeúntes riesgos innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad.

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 tuvo lugar en “una zona cuyo adoquinado presenta notables irregularidades e imperfecciones”, que concreta en “la falta de uniformidad en la superficie que compone la vía, al haber diferencias de nivel (...) con oquedades múltiples”. La reclamante relata que salía de un establecimiento comercial al que identifica y que “transitaba” por la calle en “dirección a una tienda de ropa”. Del relato de los hechos que realiza la interesada, de las fotografías que aporta, y de las declaraciones testificales, resulta acreditado que la caída tuvo lugar en la calzada de la calle, cuando en compañía de unas amigas pretendía cruzar

de acera (cuando “cruzábamos (...) tropezó con un bache que hay en la calzada y cayó”, indica textualmente una de las testigos). Por último, aunque la reclamante no concreta el grado de desnivel del adoquinado, ni el de las “oquedades múltiples” a las que se refiere en su reclamación, la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo, informa que dichos adoquines “en alguna zona presentan diferentes deformaciones, que en un ancho aproximado de 1,20 m presentan una flecha de unos 7 cm”, y aporta tres fotografías del estado de la zona, en las que se efectivamente podemos observar las citadas deficiencias.

Pese a la parquedad argumental de la propuesta de resolución que elabora el Ayuntamiento, resulta notorio que el accidente ocurre en una calle comercial y peatonal, en la que el tráfico rodado se encuentra muy restringido, limitado al servicio público de auto-taxis y a la descarga de mercaderías inherentes al comercio de la zona.

Respecto a las obligaciones municipales en el mantenimiento de las aceras, este Consejo viene manifestando que, en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, el servicio público de conservación de las vías públicas urbanas no comprende su mantenimiento 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 resaltes, relieves o pequeñas irregularidades. Y como contrapunto a ello, que toda persona que camine por una acera ha de ser consciente de los riesgos consustanciales al hecho de deambular por un pavimento que es imposible que sea totalmente plano. Sin embargo, el accidente que nos ocupa ocurre en una calzada peatonal por la que transita un tráfico rodado limitado, calzada que, por su propia configuración -pavimento adoquinado-, ya presenta una cierta irregularidad que en sí misma no supone incumplimiento del estándar exigible al servicio público. Ahora bien, las fotografías aportadas y la propia descripción del estado de la calzada que realizan los servicios técnicos, dan cuenta de la existencia de una irregularidad notable, circunstancia que justifica la existencia de un nexo causal entre el estado de la vía y el accidente.

No obstante todo ello, hemos de reparar en que, a diferencia de lo que ocurre en otras calles peatonales, en las que la transición entre las aceras y la

zona central destinada al tráfico esporádico de vehículos se realiza simplemente con un cambio de color o textura del pavimento, permaneciendo todas esas zonas en el mismo plano, en la calle, la zona central apta para el tránsito de vehículos se encuentra en un plano inferior al de la acera, separada de ella por un bordillo, de modo que quien pretenda cruzar la calle habrá de descender un escalón, de modo similar a lo que ocurre al intentar cruzar de acera en cualquier otra calle no peatonal. En este caso, si al descender a la calzada desde la acera la interesada se hubiera conducido con mayor diligencia y atención, habría advertido que el pavimento de adoquines presentaba mayores irregularidades que las consustanciales a ese tipo de pavimento, lo que le hubiera permitido evitarlas y en consecuencia evitar también el accidente dado que ningún obstáculo impedía su apreciación. En consecuencia, consideramos que la propia conducta de la víctima contribuye a la causación del daño, y que si bien esa falta de diligencia de la víctima no rompe el nexo causal, y por ello no enerva la responsabilidad de la Administración, sí que la modera en aplicación del instituto de la concurrencia de culpas, apreciándose en idéntico porcentaje.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede valorar ahora la cuantía reclamada.

La interesada valora en siete mil quinientos sesenta y un euros con seis céntimos (7.561,06 €), el daño ocasionado, atribuyendo la cuantía a “34 días de curación impeditivos”, “115 días de curación no impeditivos”, “3 puntos” de secuelas y “por daños materiales” -rotura de gafas-, pero únicamente aporta como justificante de sus dolencias el parte del Servicio de Urgencias del centro hospitalario al que acudió tras el accidente, el día 1 de abril de 2010 en el que se detalla el diagnóstico y se le pauta como tratamiento “aplicar frío local (...). Control por su MAP”; los episodios de su centro de salud, en los que se detalla, en el curso descriptivo del día 22 de abril de 2010, “fractura costal y TCE leve y trauma rodilla y hombro” tras la caída, y en el del día 4 de mayo de 2010, en el que se anota: “en ppio doy el alta por este proceso”, si bien en el curso

descriptivo correspondiente al día 3 de agosto de 2010 consta: “derivo a rehabilitación”. Por otro lado, aporta el alta por “mejoría parcial” tras el tratamiento rehabilitador llevado a cabo desde el 6 al 27 de agosto de 2010. Con relación a los daños materiales presenta una factura de fecha 1 de agosto de 2008, correspondiente a la adquisición de unas gafas graduadas.

Como hemos señalado en ocasiones precedentes, para el cálculo de la indemnización correspondiente a los conceptos resarcibles parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), en sus cuantías actualizadas para el año 2012, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos.

Puesto que como consecuencia de la caída el día 1 de abril de 2010 sufre “fractura costal” y varios traumatismos -craneal, rodilla y hombro- y es dada de alta el día 4 de mayo de 2010, entendemos que esos 34 días son impeditivos, por lo que le corresponderían 1.920 €; dado que a partir de dicho momento no es posible conocer con exactitud la evolución de las citadas lesiones, ni la existencia o no de secuelas, y dado que no se ha procedido por la Administración a comprobar los extremos reseñados ni a practicar una valoración contradictoria de los mismos, este Consejo Consultivo carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre el resto de la cuantía reclamada. Es la Administración municipal la que, mediante la práctica de una comprobación contradictoria, realizando los actos de instrucción y valoración médica que sean necesarios para determinar en su caso el alcance de las lesiones -días de curación no impeditivos, secuelas- y la producción de los daños materiales, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonar a la perjudicada.

Por último, dado que apreciamos concurrencia de culpas en idéntico porcentaje, procede abonar el cincuenta por ciento de la cuantía que resulte.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarla en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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.