

Expediente Núm. 49/2013
Dictamen Núm. 65/2013

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 27 de marzo de 2013, 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 12 de marzo de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo 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 27 de diciembre de 2012, 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 acera que atribuye al mal estado del pavimento.

Expone que "el día 24 de octubre de 2012 (...), sobre las 11:30 (...), iba por la calle" y a la altura de la ferretería que identifica, "situada en el número 7 de la citada calle, introduje el pie izquierdo en una baldosa que estaba hundida y rota", lo que provocó su caída. Relata que se levantó con "ayuda de otras personas" y que, a pesar de tener "mucho dolor" y "el pie hinchado", no solicitó cita al "médico de cabecera" hasta pasados unos días, el cual la remitió al "ambulatorio central", donde, tras hacerle una radiografía, la derivan a "Urgencias" del hospital, siendo el diagnóstico de "fractura no desplazada en base 5º metatarsiano del pie izquierdo", y precisa que portó escayola "durante más de seis semanas". Añade que "si es necesario puedo aportar testigos".

Solicita una indemnización por importe de diez mil quinientos euros (10.500 €), "sujeta a posibles modificaciones en atención a las secuelas de las lesiones".

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Hoja de interconsulta a Radiología, del día 2 de noviembre de 2012, en la que, debido a "traumatismo pie izdo.", se solicita "valoración a fin de descartar fractura". b) Informe del Área de Urgencias del Hospital, de 3 de noviembre de 2012, en el que consta "fractura no desplazada en base 5º metacarpiano pie" izquierdo y el tratamiento de "inmovilización con escayola". c) Citación para acudir a las consultas de Radiología y de Traumatología del citado centro hospitalario, el día 19 de diciembre de 2012. d) Dos fotografías de una baldosa rota en tres trozos y otra de una pierna escayolada.

2. Mediante escritos de 28 de diciembre de 2012, la Jefa de la Sección de Vías comunica a la perjudicada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, y le concede un plazo de 10 días para que indique los "medios de prueba de los que intenta valerse".

3. Con fecha 4 de enero de 2013, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras emite un informe en el que consta que, "girada visita de inspección a la c/, 7" (frente a la ferretería señalada por la reclamante), se "encuentra una baldosa de 30 x 30 cm rajada", y en "uno de sus lados presenta un hundimiento máximo con respecto a la rasante de la acera de unos 2 cm de profundidad". Adjunta 4 fotografías del lugar del accidente.

4. El día 14 de enero de 2013, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito en el que manifiesta que, como medios de prueba, aporta los "partes médicos" (ya adjuntados con la solicitud) y fotografías "de la baldosa causante de la caída" y de "la pierna escayolada", así como la prueba testifical de una persona a la que identifica. Añade que "la caída se produjo en la calle, nº 7, a la altura de la ferretería" que señala "y no en la calle, como manifiesta el Ayuntamiento en el asunto". Adjunta nuevamente documentación que ya obra incorporada al expediente y cinco fotografías, tres de la baldosa y dos de la pierna escayolada.

5. Mediante escrito de 23 de enero de 2013, la Jefa de la Sección de Vías cita a la testigo propuesta por la reclamante para que comparezca "en esta dependencia municipal a fin de prestar su testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída".

Con fecha 30 de enero de 2013 se practica la prueba testifical. La testigo, que manifiesta ser conocida del barrio de la reclamante, indica que la caída tuvo lugar en la "calle, a la altura de la ferretería" que identifica, entre las "11 y las 12 h". Asegura que "iba caminando detrás de ella" y que vio la caída, precisando que "cuando llegué estaban dos personas ayudándola a levantarse". Afirma que había "dos baldosas rotas y se movían" y que la perjudicada se "levantó y siguió caminando". Expone que a los "dos o tres días" la encontró y que "llevaba una escayola", comentándole esta que "el día de la caída por la noche tuvo que ir a Urgencias y le dijeron que era más que un

esguince". Respecto al calzado que llevaba la lesionada, sostiene que portaba zapatos "bajos" y aclara que "no llovía".

6. El día 6 de febrero de 2013, la Jefa de la Sección de Vías notifica a la perjudicada la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de 10 días y el 15 de febrero de 2013 la interesada solicita una "copia del informe técnico".

No consta en el expediente que se hayan presentado alegaciones.

7. Con fecha 11 de marzo de 2013, una Licenciada en Derecho de la Sección de Vías, con el conforme de la Jefa de la Sección, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al entender que el "desperfecto señalado" no es "ni insalvable, ni peligroso"; que las "condiciones de visibilidad eran buenas, dada la hora en que acaecieron los hechos", y que dicho desperfecto "es de escasa entidad", pues se trata de una "baldosa rajada, en uno de cuyos lados presenta un hundimiento máximo no superior a los 2 cm", por lo que entiende que no se han "rebasado los estándares razonables que delimitan el servicio de conservación viaria".

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 12 de marzo de 2013, registrado de entrada el día 22 de dicho 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 27 de diciembre de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 24 de octubre 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, y como ya hemos tenido ocasión de manifestar a esa misma autoridad consultante en asuntos anteriores, observamos que se practicó la prueba testifical sin atender a lo exigido en el artículo 81 de la LRJPAC. El referido artículo 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 la notificación efectuada a la testigo propuesta 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 la testigo podía comparecer. Tampoco se puso en conocimiento de la reclamante la celebración de tal acto, ni, en consecuencia, la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba y de proponer preguntas para formular a la testigo. En suma, tal forma de proceder no cumple las exigencias del artículo 81 de la LRJPAC antes citado. Ahora bien, si tenemos en cuenta que el Ayuntamiento en su informe-propuesta de resolución no cuestiona en ningún momento las circunstancias de la caída, y que la perjudicada pudo acceder a la declaración testifical y alegar lo que considerase oportuno en el trámite de audiencia, sin que conste que se haya presentado objeción alguna al respecto, no cabe apreciar indefensión.

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 el mal estado en que se encontraba la acera, con “una baldosa que estaba hundida y rota”.

La realidad de determinados daños físicos resulta acreditada con los informes del centro de salud al que aquella acude días después del accidente -el 2 de noviembre de 2012-, y en especial el del Servicio de Urgencias del Hospital, que, aunque se emite el 3 de noviembre de 2012, en él se detalla que la interesada, el “día 24 sufre tropiezo con caída en la calle y dolor en región externa del pie” izquierdo. Aporta “Rx del 2-11-2012”, siendo el diagnóstico de “fractura no desplazada en base 5º metacarpiano pie” izquierdo.

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 introdujo “el pie izquierdo en una baldosa que estaba hundida y rota”, lo que le “produjo una caída”. Pese a la existencia de una testigo presencial, sus declaraciones tan solo alcanzan a constatar la realidad del accidente y el lugar en que el mismo se produce; sin embargo, no se le requirió para que explicara con precisión la causa de la caída, a la que se refiere únicamente afirmando que “vi cómo caía hacia adelante”, para añadir, a continuación, que “cuando llegué estaban dos personas ayudándola a levantarse”, y subraya que había “dos baldosas rotas y se movían”. En cualquier caso, de una apreciación conjunta de toda la prueba practicada -que incluye una serie de fotografías del lugar del percance aportadas tanto por la interesada como por el Ayuntamiento-, hemos de considerar acreditado que tropieza con la única baldosa rota que se observa en ellas, a diferencia de lo manifestado por la testigo, si bien estimamos importante señalar que sobre esta cuestión surgen contradicciones con respecto a lo que resulta de la documentación que obra incorporada al expediente. En efecto, la testigo afirma que a los “dos o tres días” encontró a la accidentada y que “llevaba una escayola”, precisando que le “comentó que el día de la caída por la noche tuvo que ir a Urgencias”; por el contrario, la propia interesada detalla en su escrito de reclamación que al “llegar a casa tenía el pie hinchado”, pero que decidió “esperar a ver si mejoraba”, y que “al pasar unos días” pidió “cita” con su “médico de cabecera”. Además, según se consigna en

el informe del Servicio de Urgencias de 3 de noviembre de 2012, queda acreditado que no acude a dicho Servicio hasta 10 días después del accidente; momento en el que se procede a la "inmovilización con escayola".

Por lo que se refiere a la entidad de los desperfectos que se atribuyen al pavimento, advertimos en las fotografías incorporadas al expediente tanto por la interesada como por la Administración local -sustancialmente coincidentes- que existe una sola baldosa fracturada en tres trozos, sin pérdida de material entre sus porciones, excepto en un extremo en el que se forma una pequeña oquedad. El técnico municipal afirma que en el lugar en el que tuvo lugar la caída, es decir, en la calle "... , 7" (frente a la ferretería que identifica la reclamante), se encuentra "una baldosa de 30 x 30 cm rajada, y que en uno de sus lados presenta un hundimiento máximo con respecto a la rasante de la acera de unos 2 cm de profundidad".

Como venimos sosteniendo en dictámenes anteriores sobre sucesos similares, 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 consecuencia, consideramos que se trata de una anomalía carente de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible en el mantenimiento de una vía pública, y que nos encontramos ante la

concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la misma.

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.