

Expediente Núm. 97/2013
Dictamen Núm. 127/2013

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 20 de junio 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 6 de mayo de 2013, 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 25 de julio de 2012, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos tras una caída en la vía pública el día 26 de julio de 2011, “enfrente del (...), al tropezar con una baldosa que se encontraba suelta, y por tanto no estaba correctamente colocada y fijada al suelo”.

Sobre los daños, señala que tras ser trasladada por el SAMU al Hospital le fue diagnosticada una "fractura cabeza húmero". Indica que con posterioridad ha seguido un proceso de rehabilitación en el curso del cual el Servicio de Medicina Física y Rehabilitación del Hospital, el día 10 de octubre de 2011, emitió un informe en el que se le pauta "rehabilitación domiciliaria" en atención a sus circunstancias personales.

Cuantifica la indemnización que solicita en cuarenta y un mil novecientos noventa y tres euros con cincuenta y dos céntimos (41.993,52 €), que justifica en aplicación del sistema de valoración recogido en la legislación de tráfico, según cuantías aplicables durante el año 2011, y desglosa dicha cantidad en los siguientes conceptos: 77 días improductivos, incluido el 10% de factor de corrección, 4.681,36 €; 23 puntos de secuelas, incluido el 10% de factor de corrección, 19.171,07 €, e incapacidad permanente parcial, 18.141,09 €.

Adjunta a su reclamación una copia de la siguiente documentación, solicitando que se incorpore como prueba documental: a) Escrito de la Central de Coordinación del SAMU Asturias, en el que se hace constar que el día 26 de julio de 2011, a las 9:37 horas, la reclamante fue asistida en el "Paseo Enfrente del", y trasladada al Hospital b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital sobre la asistencia prestada a la interesada el día 26 de julio de 2011. c) Informe pericial en relación con las lesiones y secuelas sufridas por la perjudicada. d) Informe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación del Hospital, de 10 de octubre de 2011.

2. Mediante escrito notificado a la interesada el 24 de agosto de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón la requiere para que subsane los defectos observados en su solicitud, en particular "indicación concreta y exacta del lugar en el que se produjeron los hechos".

En respuesta a este requerimiento, la perjudicada presenta, el día 4 de septiembre de 2012, un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que manifiesta que la caída tuvo lugar entre la oficina de la entidad bancaria que identifica y el restaurante que también señala, "lugar en el que todavía a

día de hoy se encuentra la baldosa fijada al suelo a un nivel inferior que las otras”.

3. Previo requerimiento formulado por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, emiten informe los Servicios de Policía Local y de Obras Públicas.

El Jefe de la Policía Local indica, el 6 de septiembre de 2012, que no se tiene constancia en dicha Jefatura de la mencionada caída.

Por su parte, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa, el día 31 de octubre de 2012, que “el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente (...) se encuentra en el Paseo, a la altura del, como consecuencia de la rotura del pavimento de granito utilizado como revestimiento de una tapa de granito./ En las fotografías que se adjuntan se observa que las baldosas rotas presentan una sobreelevación sobre la rasante inferior a un centímetro y, al estar confinadas por el marco metálico de la tapa, no se desplazan al pisarlas los peatones./ Así mismo se puede observar que no existen obstáculos que impidan su visibilidad sin prestar una especial atención./ Durante el año 2011 se realizaron trece intervenciones en el paseo, reparándose los desperfectos del mismo que presentaban un mayor riesgo para los peatones y en función de las prioridades asignadas respecto a las necesidades en el resto del viario municipal”.

Obra incorporada al expediente una diligencia, firmada el día 5 de diciembre de 2012 por un funcionario del Ayuntamiento de Gijón, en la que se hace constar que, “consultados los expedientes administrativos de responsabilidad patrimonial, no figura desde el año 2006 ningún suceso que haya sucedido en el mismo lugar y por la misma causa”.

4. Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 5 de diciembre de 2012, se admite la prueba documental propuesta por la reclamante.

5. Con fecha 31 de enero de 2013, la Alcaldesa comunica a la perjudicada que, "como quiera que la zona donde supuestamente se produjo la caída es una vía amplia y no queda identificado correctamente el lugar del supuesto accidente, se solicita indicación exacta y concreta del lugar en el que se produjeron los hechos, incluyendo fotografías que permitan una identificación correcta y (...) la continuación de la instrucción del expediente".

En respuesta a este segundo requerimiento, la interesada presenta, el día 11 de febrero de 2013, en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito al que acompaña fotografías "con la indicación exacta y concreta del lugar" donde se produjeron "los hechos; en concreto la caída se produjo por la existencia de una baldosa suelta junto a la entidad bancaria (...) sita en el Paseo, de Gijón, que posteriormente fue fijada al suelo pero que se encuentra a distinto nivel, que se aprecia en las fotografías que se adjuntan y que igualmente se aprecia que fue fijada una protección metálica".

6. A la vista de la nueva documentación presentada por la reclamante, y previo requerimiento formulado por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, emite un nuevo informe el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas el día 12 de marzo de 2013. En él expone que "en el lugar que dice la reclamante y que se indica en las fotografías que aporta no existe ninguna baldosa suelta ni hundida./ De las citadas fotografías, parece que se refiere a una tapa de registro construida con baldosas idénticas a las del tramo de paseo en que se encuentra ubicada, la cual se halla en perfecto estado de conservación y no consta en los archivos de conservación viaria que se haya reparado entre el día en el que ocurrió el accidente y el día de hoy./ Se aportan fotografías con un mayor detalle que se puede comprobar que coinciden con las incluidas en el expediente".

7. Mediante escrito de la Alcaldesa de 1 de abril de 2013, se dispone la apertura del trámite de audiencia, dentro del cual -concretamente el día 17 del

mismo mes- comparece en las dependencias municipales un letrado adjuntando una autorización de la reclamante para actuar en su nombre en este trámite.

Previa solicitud y obtención de una copia de los documentos que consideró oportunos, el día 29 de abril de 2013 la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que, a la vista de la documentación obrante en el expediente, señala que “las baldosas rotas presentan una sobreelevación sobre la rasante inferior a un centímetro que, al estar confinadas por el marco metálico de la tapa, no se desplazan al pisarlas por parte de los peatones, pero que sí a una persona mayor, en concreto la dicente de 82 años de edad”. Por último, se reitera en todos los términos de la reclamación formulada.

8. Con fecha 6 de mayo de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al constatar que falta “una constancia fehaciente de las circunstancias de la producción del suceso”, y pone de manifiesto, en todo caso, la “escasa dimensión” del defecto denunciado.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de mayo de 2013, registrado de entrada el día 15 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 25 de julio de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 26 de julio 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 de la concurrencia de diversas irregularidades formales (falta de unidad orgánica en la instrucción del expediente y omisión de la comunicación que exige el artículo 42.4 de la LRJPAC) en la tramitación del procedimiento, ya puestas de manifiesto de modo reiterado en dictámenes anteriores y que damos por reproducidas.

Asimismo, 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.- Interesa la reclamante el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída acaecida el día 26 de julio de 2011 y que, si bien en su escrito inicial atribuyó a “una baldosa que se encontraba suelta, y por tanto no estaba correctamente colocada y fijada al suelo”, considera finalmente debida, a la vista de la documentación obrante en el expediente, a “una sobreelevación sobre la rasante inferior a un centímetro que, al estar confinadas por el marco metálico de la tapa, no se desplazan al pisarlas por parte de los peatones, pero que sí a una persona mayor, en concreto la dicente de 82 años de edad”.

Más allá de acreditar que el día 26 de julio de 2011 fue asistida por una unidad del SAMU en el Paseo, la interesada no ha aportado al expediente prueba alguna de las circunstancias en que se habría producido la caída sufrida y que atribuye, con notable confusión, que afecta tanto al lugar exacto de la caída como a su concreta causa, a la existencia de defectos en la vía pública.

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.

Ahora bien, en el presente caso, la cuestión de fondo a dictaminar por parte de este Consejo -delimitación del alcance del servicio público municipal en función de los estándares exigibles en el mantenimiento de la vías públicas para pronunciarnos sobre la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida- ha de ir precedida de una reflexión previa acerca de si la documentación obrante el expediente resulta suficiente para dar por acreditadas las circunstancias en las que supuestamente se habría producido la caída; presupuesto de hecho imprescindible para la existencia de una eventual responsabilidad de la Administración.

En este sentido, y ante la falta de constancia de los hechos alegados por la reclamante en los archivos de la Policía Local, nos encontramos con que el relato de las circunstancias de la caída solamente encuentra respaldo en la

versión que de las mismas ofrece la interesada, quien se ha limitado a señalar que el accidente se produjo el día 26 de julio de 2011, pero sin aportar el más mínimo soporte probatorio. Por tanto, aunque existe constancia de que la reclamante sufrió un percance, las concretas circunstancias del mismo solo se sustentan en sus propias afirmaciones, lo que no es suficiente para tenerlas como ciertas a los efectos de imputar el daño alegado a la Administración, ni considerar que el mismo sea consecuencia directa del funcionamiento normal o anormal del servicio público. Al respecto, y como ya hemos expuesto con ocasión de dictámenes anteriores, aun constando la realidad y certeza de unos daños, la falta de prueba sobre la causa determinante de estos 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.

Lo expuesto impide a este Consejo, al carecer de los elementos de juicio necesarios para alcanzar una mínima conclusión acerca de las circunstancias en las que se produjo el accidente, apreciar el imprescindible nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público al que se imputa la presente reclamación.

Por lo demás, incluso si se diera por probado que la caída se produjo en el lugar exacto que indicó la reclamante en la segunda ocasión en que fue requerida para ello -"junto a la entidad bancaria (...) sita en el Paseo"-, nos encontramos con que, tal y como informan los servicios municipales, "en el lugar que dice la reclamante y que se indica en las fotografías que aporta no existe ninguna baldosa suelta ni hundida./ De las citadas fotografías, parece que se refiere a una tapa de registro construida con baldosas idénticas a las del tramo de paseo en que se encuentra ubicada, la cual se halla en perfecto estado de conservación y no consta en los archivos de conservación viaria que se haya reparado entre el día en el que ocurrió el accidente y el día de hoy", de suerte tal que este no puede en modo alguno atribuirse a unos inexistentes defectos en la acera.

Es más, aun en el supuesto de que la caída hubiera acaecido en el lugar que indicó la perjudicada en su escrito inicial -"enfrente del"-, donde ciertamente, tal y como reconocen los servicios municipales, "se observa que las baldosas rotas presentan una sobreelevación sobre la rasante inferior a un centímetro y, al estar confinadas por el marco metálico de la tapa, no se desplazan al pisarlas los peatones", nos encontraríamos ante una anomalía carente de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación de las vías públicas.

A este respecto, reiteramos 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 de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto existente, 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, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía, así como de las atmosféricas y las concurrentes en su propia persona.

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, en el presente supuesto estaríamos, de dar por cierto el relato de la perjudicada, ante una irregularidad jurídicamente irrelevante que nos remite a la concreción del riesgo que asume cualquier ciudadano 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 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.