

Expediente Núm. 140/2013
Dictamen Núm. 214/2013

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 17 de octubre 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 27 de junio de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 12 de mayo de 2009, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Avilés una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública el día 2 de mayo de 2009, cuando caminaba por la calle, frente al número 50-A.

Refiere haber tropezado y sufrido una fractura de cuello de húmero izquierdo por la que se halla sometida a tratamiento médico, y especifica que el origen de la caída fue “el mal estado en que se encuentra la vía pública en el

lugar referido (...), hundida varios centímetros en uno de sus extremos, y que, por tanto, no está adecuadamente nivelada con el resto del pavimento de la acera". Manifiesta que fue trasladada al Hospital, donde se le prestó la oportuna asistencia médica.

De estos hechos se desprende, a su juicio, la existencia de unas "lesiones causadas por la falta de diligencia, o de medidas de seguridad y prevención, en el mantenimiento de la vía pública expresada". Añade que "parece ser que no es el primer caso de caídas en dicho lugar debido al mal estado de la calzada para los peatones".

Como prueba, propone que "se emita el oportuno informe para que se determine quién es el responsable del mantenimiento de ese tramo de vía pública (...), así como para que aclare si existen otros casos de lesiones en la zona de denuncia debido al mal estado del pavimento", y que se señale si se tienen "asegurados, y con quién, los riesgos procedentes del normal uso de la vía pública". Asimismo, solicita que "se interese de la Policía Local de Avilés informe acerca de si tiene constancia de haber ocurrido otros accidentes similares en ese mismo lugar" y que "se tengan por aportadas fotografías del lugar de la caída e informe del centro sanitario donde fue atendida (...), con informe médico de sus lesiones".

Adjunta dos fotografías de detalle de unas baldosas en las que se advierte un ligero desnivel, sin referencias que permitan apreciar sus exactas dimensiones.

2. El día 25 de mayo de 2009, la perjudicada presenta un nuevo escrito al que adjunta un informe del Hospital, que no había aportado por error, de 2 de mayo de 2009, relativo a la atención que le fue prestada por "caída casual". En él consta que a la reclamante, de 80 años de edad, se le diagnostica "fractura de cuello (...) de húmero no desplazada".

3. Mediante escrito de 15 de junio de 2009, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Avilés comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el

plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

4. Con fecha 9 de septiembre de 2009, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Avilés dicta un Decreto por el que se dispone admitir a trámite la reclamación presentada, nombrar instructora del procedimiento, abrir un periodo de prueba por un plazo de 15 días para que la perjudicada proponga las que estime oportunas y requerirla para que aporte la valoración económica del daño sufrido, debidamente justificada -cuando se produzca la curación de las lesiones y se determine su alcance-, y todos los documentos de que vaya disponiendo para acreditar la evolución de las mismas, lo que se le notifica a la reclamante y a la compañía aseguradora.

5. El día 6 de octubre de 2009, la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que propone prueba testifical de la persona que señala y la documental que adjunta. Por lo que se refiere a la determinación del alcance de las lesiones, manifiesta que “persiste el dolor a la movilidad, y en la actualidad le quedan como secuelas las (...) de limitación de la autonomía” y “necesidad de tercera persona para ayuda en el vestido y aseo”, fijando su valoración de forma provisional en cuatrocientos setenta y cuatro mil ciento noventa y dos euros (474.192,00 €), a razón de 340.000,00 € por la “necesidad de ayuda de otra persona”, 131.000,00 € por “perjuicios morales de familiares que le prestan atención” y 3.192,00 € por “60 días de baja impeditivos”.

Adjunta fotografías “acreditativas del estado físico en que quedó (...) después de la caída” y un informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital, de 30 de junio de 2009, en el que consta, en el apartado relativo a enfermedad actual, “3 semanas de cabestrillo” y, como resultado de la exploración física, “movilidad activa de hombro izquierdo: elevación, 70°; abducción, 60°; rotación externa, 45°; rotación interna, 30°; rotación posterior, línea media lumbar. Movilidad pasiva de hombro izdo.: elevación, 110°; abducción, 100°; rotación externa, 45°; rotación interna, 30°; rotación posterior, igual. Se consigna, asimismo, que “ha seguido tratamiento

rehabilitador durante 15 sesiones. La movilidad se mantiene sin cambios. Persiste dolor con movimientos y posturas cotidianas y limitación en la autonomía, con necesidad de ayuda en el vestido y aseo”.

6. Mediante escrito de 12 de abril de 2010, la Instructora del procedimiento cita a la testigo propuesta por la reclamante y requiere a esta para que presente el pliego de preguntas que desea se le formulen, sin que conste que haya planteado alguna.

Obra incorporada al expediente el acta de comparecencia de la testigo en las dependencias administrativas el 20 de abril de 2010. Manifiesta que la perjudicada es conocida suya, que “no vio cómo se produjo la caída” y que, “una vez que estaba en el suelo, acudió para ver si necesitaba ayuda”.

7. El día 11 de noviembre de 2010, la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que solicita la expedición del correspondiente “certificado administrativo” sobre el silencio administrativo producido en el procedimiento que se analiza.

8. Figura en el expediente un informe de la Jefa de la Sección de Mantenimiento y Conservación del Ayuntamiento de Avilés, fechado el 5 de febrero de 2013, en el que se indica que “no consta en este Servicio el incidente reclamado (...), informe de la Policía Local ni constatación de los hechos”. Expone que “se revisan las órdenes de trabajo de la brigada municipal de obras y se comprueba que no se ha realizado ninguna reparación en la zona señalada en el año 2009”, añadiendo que, “girada visita de inspección por parte del encargado de obras, se comprueba que a fecha de hoy no existe ningún defecto en el pavimento”.

9. Mediante escrito de 8 de febrero de 2013, la Instructora del procedimiento libra un oficio en el que se requiere a la reclamante para que aporte “todos los documentos médicos de los que disponga y que acrediten la evolución del proceso curativo y el tratamiento médico seguido en relación con los daños que

dice haber sufrido el 2 de mayo de 2009, así como documentación justificativa de la indemnización solicitada”.

El día 18 de febrero de 2013, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Avilés un escrito al que adjunta tres informes del Hospital, de fechas 2 de mayo de 2009 -ya incorporado al expediente-, 10 de mayo de 2009 y 19 de mayo de 2009, emitido este último por el Servicio de Medicina Interna tras un ingreso el día 13 del mismo mes por “palpitaciones y disnea”, y en el que figura el diagnóstico de “insuficiencia cardíaca”, así como un volante de citación para el Servicio de Traumatología el día 20 de mayo de 2009.

10. Con fecha 22 de febrero de 2013, la Instructora del procedimiento remite una copia del expediente a la correduría de seguros y solicita la emisión de un informe médico pericial de contraste que incluya la correspondiente valoración.

El día 3 de junio de 2013 se incorpora al expediente el informe pericial emitido, el 24 de mayo de 2013, sobre la valoración de las secuelas de la reclamante. En él se tasan estas en 7 puntos de perjuicio psicofuncional, a razón de 4 puntos por pérdida global de un 20% de movilidad del hombro izquierdo y 3 puntos por hombro doloroso, y 1 punto de perjuicio estético ligero. Estima que el tiempo de sanidad asciende a 60 días, de los cuales 21 son impeditivos y 39 no impeditivos.

11. Con fecha 3 de junio de 2013, la Instructora del procedimiento emite un informe en relación con la valoración económica del daño, y aplica a las conclusiones del anterior informe pericial los baremos establecidos en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, resultando un importe total de 6.856,57 €.

12. El día 11 de junio de 2013, la Instructora del procedimiento comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

13. Con fecha 26 de junio de 2013, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella sostiene que la reclamante “no ha acreditado oportunamente los requisitos o elementos que deben concurrir para que surja un deber indemnizatorio por parte de las Administraciones públicas, y más concretamente la necesaria relación de causalidad”. Especifica que la prueba testifical “no ha permitido constatar las circunstancias en las que se produjo el percance en el viario público (...) y, consecuentemente, que en el mismo tuviera algún tipo de influencia el elemento objeto de las fotografías” que aporta. Añade que estas “muestran que el elemento en el viario que presuntamente produjo el accidente que la reclamante alega haber sufrido fue el ligerísimo desnivel de un baldosín respecto a la perfección lineal del plano”, que no puede servir de fundamento para hacer surgir el deber indemnizatorio de las Administraciones públicas.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 27 de junio de 2013, registrado de entrada el día 1 de julio de 2013, 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 Avilés 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 Avilés, 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 Avilés 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 12 de mayo de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 2 del mismo mes, 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. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás

entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

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 una paralización injustificada en la tramitación del procedimiento ente noviembre de 2010 y febrero de 2013.

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.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños que la perjudicada atribuye a una caída en una vía pública el día 2 de mayo de 2009. A este Consejo no le ofrece ninguna duda la realidad de la caída, resultante de las manifestaciones de la testigo que declaró haber acudido a auxiliar a la interesada cuando estaba en el suelo, ni la de la lesión sufrida, consistente en

una fractura de hombro izquierdo, que queda acreditada con los informes médicos presentados.

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, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público, y para ello resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que aquellos se produjeron.

La reclamante atribuye los daños al tropiezo con un desnivel en una vía pública. Sin embargo, no ha aportado prueba alguna de que la caída se haya producido en la forma que refiere, dado que propuso una testigo que declaró no haber visto el percance. En suma, dichas consideraciones solo se deducen de sus manifestaciones, lo que no es bastante para tenerlas por ciertas.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, e impide apreciar la relación de causalidad y la antijuridicidad, cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

No obstante, aunque considerásemos probados los hechos que sostienen la reclamación, la conclusión de nuestro dictamen no cambiaría.

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.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en

términos de razonabilidad, y que 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.

La interesada refiere la existencia de un hundimiento de varios centímetros en la zona que especifica como lugar de la caída y aporta fotografías que muestran un desnivel, aunque sin ninguna referencia que permita determinar su localización, ni sus exactas dimensiones. A pesar de ello, dicha deficiencia, de aproximadamente 2 centímetros, solo puede considerarse como ligera.

Por su parte, los servicios municipales rechazan la existencia de defectos en el pavimento en el lugar en el que la reclamante manifiesta haber caído, aunque no acompañan fotografías de la zona. No obstante, durante el trámite de audiencia la perjudicada no formuló alegaciones oponiéndose a las consideraciones del referido informe.

Estimamos que la anomalía a la que alude la interesada carece de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento. A juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, 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. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE AVILÉS.