

Expediente Núm. 350/2013
Dictamen Núm. 288/2013

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 23 de diciembre 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 29 de octubre 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 11 de junio de 2013, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída ocurrida el día 14 de febrero de 2013, “hacia las ocho horas de la mañana (...), en la plaza (...), delante de la puerta principal del Auditorio, al introducir “el pie derecho” en el “agujero” que presentaba una baldosa a la que le faltaba “un trozo” y quedársele “encajado” en el mismo, tras lo cual pierde el equilibrio y cae “al

suelo sobre el brazo izquierdo". Añade que "a fecha de hoy la referida baldosa sigue sin reparar".

Indica que "no acude al médico de inmediato, pero al sentir un fuerte dolor a lo largo de la mañana, no pudiendo extender el brazo e impidiéndole trabajar (...), en la tarde del mismo día 14 acude al médico de la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, diagnosticándosele fractura de cabeza de radio izquierdo sin desplazar, procediendo a inmovilización mediante sling" y a pautarle "diclofenaco". Precisa que se le da de alta por mejoría el día 13 de marzo de 2013, pero manteniéndole tratamiento rehabilitador hasta el día 4 de abril de 2013. Como consecuencia del referido accidente le ha quedado secuela en codo izquierdo, consistente en limitación de la movilidad activa del codo inferior, presentando los siguientes arcos de movilidad: flexión de 145º (derecho 145º) y extensión de - 10º (derecho pronación y supinación del antebrazo completa e igual a contralateral)", resultando dicha secuela "constitutiva de lesión permanente no invalidante".

Manifiesta que fue testigo de los hechos anteriores una persona cuyos datos identificativos señala.

Valora económicamente el daño causado en seis mil ochocientos setenta y cinco euros con setenta y dos céntimos (6.875,72 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 28 días impeditivos, a razón de 58,24 €/día, 1.670,72 €; 22 días con tratamiento rehabilitador no impeditivos, a razón de 31,34 €/día, 689,48 €; 5 puntos de secuelas funcionales, a razón de 786,09 €/punto, 3.930,45 €, y un 10% de factor de corrección, 625,07 €.

Acompaña a su reclamación una copia de los siguientes documentos: a) Partes de baja y de alta laboral emitidos por la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. b) Informe médico de la mutua, de fecha 26 de abril de 2013. c) Propuesta de la mutua de lesión permanente no invalidante, de fecha 10 de mayo de 2013. d) Fotografía del lugar del accidente.

2. Mediante escrito de 12 de junio de 2013, la Jefa de la Sección de Vías comunica a la reclamante la fecha de recepción de su solicitud, el plazo máximo

de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Ese mismo día le notifica que ha sido acordada la apertura del periodo de prueba y aceptados los medios por ella propuestos, informándola de que se ha citado a la testigo identificada.

3. Con idéntica fecha, la Jefa de la Sección de Vías cita a la testigo propuesta por la reclamante para que comparezca en las dependencias municipales “a fin de prestar su testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída”.

4. El día 17 de junio de 2013, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del Ayuntamiento de Oviedo informa que, “girada visita de inspección a la plaza, a una zona próxima a la entrada principal del Auditorio, se comprueba que “una de las losas del pavimento de piedra caliza ha sufrido una pérdida de material en unas dimensiones aproximadas de 20 x 20 cm de superficie y unos 4 cm de profundidad (en su cota máxima) con respecto a la rasante del pavimento”. Adjunta cuatro fotografías fechadas el día 14 de junio de 2013.

5. Con fecha 20 de junio de 2013, se practica la prueba testifical. La testigo manifiesta conocer “de vista” a la reclamante “porque somos de la misma zona”. Declara que la caída tuvo lugar en la plaza, “casi frente a la entrada del Auditorio por la puerta principal” hacia “las 8:00 horas”, aunque no recuerda el día de la semana en que se produjo. Refiere que “estaba paseando por la zona y la vi venir y estaba pendiente de ella para saludarla”, precisando que “la vi caer, como perdía el equilibrio y caía sobre la parte izquierda”, y que corrió a levantarla. Indica que observó que “había una baldosa a la que le faltaba un trozo y que fue donde ella metió el pie”, y que comentaron que “era fácil caer allí”. En cuanto al calzado de la lesionada, cree que llevaba “zapato de tacón, pero no lo sé fijo”, y, respecto al tiempo que hacía en el momento del accidente, cree que “no llovía”.

6. El día 24 de junio de 2013, la Jefa de la Sección de Vías 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. Con idéntica fecha, se notifica el referido trámite a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros.

7. Transcurrido el trámite de audiencia sin haberse formulado alegaciones, con fecha 23 de septiembre de 2013, un Licenciado en Derecho de la Sección de Vías, con el conforme de la Jefa de Sección, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, pues "el desperfecto señalado (ni insalvable, ni peligroso) no infringiría el estándar de conservación", ya que la reclamante "lo habría sorteado con relativa facilidad (...) si se hubiera conducido con la diligencia exigible, esto es, prestando la atención necesaria".

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de octubre de 2013, registrado de entrada el día 6 de noviembre del mismo año, 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 11 de junio de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 14 de febrero 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 las notificaciones efectuadas a la testigo propuesta no se consigna la fecha y la hora en que se iba a practicar el interrogatorio, sino que únicamente se le indica que debe comparecer en las dependencias municipales en el plazo de diez días a fin de prestar su testimonio. En estas condiciones tampoco la interesada tuvo conocimiento del momento concreto en que se celebró el acto, ni la posibilidad, por tanto, de estar presente en el instante de realizar la prueba y de proponer preguntas para que se le formularan a la testigo. En suma, tal forma de proceder no cumple las exigencias establecidas en el artículo 81 de la LRJPAC anteriormente citado. Ahora bien, si tenemos en cuenta que la perjudicada pudo acceder a la declaración testifical con posterioridad y alegar lo que considerase oportuno en el trámite de audiencia, durante el que no comparece, no cabe apreciar indefensión.

Finalmente, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del mencionado Reglamento, pero sí algunos de los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al plazo de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 *in fine* de la misma norma-, constituyen el tiempo reglamentariamente fijado para la resolución del procedimiento. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 11 de junio de 2013, y recibida la solicitud de dictamen en este Consejo el día 6 de noviembre de 2013, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. 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 atribuye al deficiente estado de conservación de la vía pública las lesiones derivadas de la caída sufrida el día 14 de febrero de 2013.

Resulta del expediente la caída de la interesada en el lugar indicado y en la fecha referida, así como el daño físico padecido (fractura de radio), por lo que debe apreciarse la realidad de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado. La prueba testifical practicada, por su parte, avala las manifestaciones de la perjudicada en cuanto al modo en que tiene lugar el percance, al introducir su pie en el agujero ocasionado por la falta de un trozo de baldosa.

Como venimos afirmando en supuestos similares, la existencia de un daño individualizado y susceptible de evaluación económica no significa por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo, titular de la vía pública en la que suceden los hechos, 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 si el daño es consecuencia o no del funcionamiento de algún 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. 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, aunque no resulta exigible al servicio público que elimine todo tipo de deficiencias o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos consustanciales al tránsito por las vías públicas, lo que ha de demandarse de dicho servicio es que no transforme, con su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente.

El Ayuntamiento propone la desestimación de la reclamación con base en la escasa entidad del desperfecto y a la facilidad con que podía haberse evitado, dada la amplitud de la vía.

Del examen de la documentación gráfica incorporada al expediente se desprende que, si bien la dimensión de la oquedad constitutiva de la deficiencia no es inapreciable -debe tenerse en cuenta que la medición efectuada por el Servicio municipal de obras constata unas medidas de 20 x 20 cm y de 4 cm de profundidad ("en su cota máxima")-, tampoco resulta de una magnitud tal que permita considerarla como una infracción de los deberes de conservación razonablemente exigibles al Ayuntamiento. A ello ha de añadirse que la baldosa afectada por la pérdida de material se ubica en una zona peatonal en la que existe una evidente extensión de superficie de paso para los viandantes, como se señala en la propuesta de resolución. No queda acreditado, por el contrario, que la reclamante portara "zapatos de tacón" -extremo que la testigo no recuerda con claridad-; circunstancia que, sin duda, incidiría en el peligro representado por la grieta para la usuaria, pero que -como decimos- no ha sido probada.

Por último, un factor adicional de interés que no podemos obviar es que de los datos obrantes en el expediente puede presumirse el conocimiento, por parte de la interesada, del deterioro existente en la superficie por la que transitaba, dado que la caída tiene lugar en una zona comprendida en el itinerario desde su domicilio a su centro de trabajo.

En definitiva, este Consejo concluye que la deficiencia de la acera no es susceptible, por su entidad, configuración y perceptibilidad, de generar un riesgo cierto para los peatones, ni que constituya una infracción del estándar de funcionamiento del servicio público de mantenimiento viario. Por tanto, no se advierte en el presente caso que los daños alegados guarden relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, por lo que no cabe imputar a la Administración municipal responsabilidad patrimonial en el accidente sufrido por la reclamante, que constituye la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública.

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.