

Expediente Núm. 36/2014
Dictamen Núm. 42/2014

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 13 de marzo de 2014, 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 10 de febrero de 2014 -registrada de entrada el día 17 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 6 de septiembre de 2013, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios padecidos como consecuencia de una caída en la vía pública el día 23 de junio de ese mismo año.

Refiere que el día señalado, “aproximadamente a las 4 a.m. (...), se dirigía a su domicilio”, junto con dos personas a las que identifica, cuando “cayó al tropezar con el bordillo de dicha acera que se encontraba con escombros en pésimas condiciones, roto y con cemento desprendido, si bien, como era de noche y la luz del alumbrado era mínima, no pudo ver que el mismo estaba roto, produciéndose la caída en dicho lugar”.

Tras el accidente la perjudicada fue trasladada en ambulancia a un centro sanitario donde le fue diagnosticada una “fractura (de) tobillo izdo.”, siendo intervenida el 25 de junio de 2013 y dada de alta hospitalaria el 28 del mismo mes, añadiendo que se vio obligada a alquilar una silla de ruedas, con el consiguiente coste. Precisa que su proceso de recuperación aún no ha finalizado, y que por ello no puede determinar en este momento el importe de la indemnización.

Finalmente, interesa la admisión de los siguientes medios de prueba: documental, consistente en los documentos que adjunta y que se informe por el “servicio municipal correspondiente (...) sobre el estado en que se encontraba la zona en dicha fecha, ya que al parecer están procediendo a repararla, y testifical de las personas que la acompañaban en el momento del accidente.

2. El día 30 de septiembre de 2013, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del Ayuntamiento de Oviedo informa que “en el lugar donde se dice se produjo el accidente la acera ha sufrido una pérdida de material consistente en el desprendimiento de dos bordillos y un trozo de hormigón, formando un hueco de unas dimensiones aproximadas de 40 x 40 cm y unos 18 cm de profundidad con respecto a la rasante de la acera”. Se adjunta reportaje fotográfico realizado el 19 de septiembre de 2013 en el que se aprecian los desperfectos descritos.

3. Con fecha 6 de noviembre de 2013, la Jefa de la Sección de Vías pone en conocimiento de la correduría de seguros y de la compañía aseguradora que se ha presentado la reclamación.

4. Mediante oficios de 6 de noviembre de 2013, la Jefa de la Sección de Vías comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, y la requiere para que cuantifique la indemnización que solicita.

En respuesta a este requerimiento, el día 11 de noviembre de 2013 la perjudicada presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Oviedo en el que manifiesta la imposibilidad de atender a lo interesado, toda vez que no ha culminado el proceso de curación de las lesiones sufridas.

5. Previa comunicación de la Jefa de la Sección de Vías dirigida tanto a la reclamante como a los dos testigos propuestos por ella, el día 19 de noviembre de 2013 se practica en las dependencias municipales la prueba testifical.

De manera coincidente, los dos testigos manifiestan no tener relación personal con la reclamante más allá de ser conocidos y de salir "en común habitualmente". Tras situar en la madrugada de un día indeterminado de la semana el momento del percance "delante de la farmacia que hay en la plaza de" y declarar que ambos la acompañaban, lo que les permitió ver la caída, señalan que "íbamos caminando y tropezó con las piedras y un bordillo que estaba suelto". Indican que no llovía, que estaba oscuro y que la perjudicada calzaba en aquellos momentos "botas", precisando una de las testigos que eran "bajas, sin tacón".

6. El día 29 de noviembre de 2013, la interesada presenta un escrito en el registro municipal en el que, dando respuesta -según parece- a un nuevo requerimiento de mejora de la solicitud, expone que en la fecha indicada "aún se encuentra a tratamiento por el Servicio de Rehabilitación (...), motivo por el cual la cuantificación no se puede completar hasta la completa curación".

No obstante, valora a continuación los daños y perjuicios que entiende producidos hasta el 21 de noviembre de 2013 y que alcanzan la “cuantía aproximada y orientativa” de 8.933,94 €, que desglosa en los siguientes conceptos: 151 días improductivos -desde el accidente hasta el 21 de noviembre de 2013-, a razón de 58,24 €/día, 8.794,24 €, y gastos derivados del alquiler de la silla de ruedas, 139,70 €. Insiste en la provisionalidad de la cantidad reclamada y precisa que la misma debe entenderse “sin perjuicio de los gastos y otros derechos indemnizables que se generen con posterioridad a la presente valoración una vez se dé de alta” a la reclamante.

Acompaña el contrato de alquiler de una silla de ruedas, junto con las facturas correspondientes, y documentación justificativa de la asistencia que le fue prestada el día del accidente por una Unidad de Soporte de Vital Básico y el Servicio de Traumatología del Hospital, así como de su comparecencia en las dependencias de este hospital en diferentes fechas a lo largo del proceso de recuperación.

7. Mediante providencia de 2 de diciembre de 2013, la Jefa de la Sección de Vías solicita al Servicio de Alumbrado del Ayuntamiento de Oviedo un informe sobre las condiciones de iluminación existentes a la fecha del siniestro en la zona donde el mismo tuvo lugar.

El día 20 de diciembre de 2013, un Técnico de Apoyo de la Sección de Alumbrado Público de la Zona Urbana, con el conforme del Jefe de Sección, indica que, “girada visita de inspección en horario nocturno al lugar señalado”, se observa que “en la zona del siniestro, a la altura del n.º 5, discurren aceras a dos niveles, separadas ambas por bordillo. En dicho tramo hay dos columnas del tipo Bailén I con ocho faroles funcionando. Están equipados con lámparas de vapor de sodio de 150 W en alto factor. El encendido de dichas instalaciones se efectúa con el ocaso del sol y el apagado con el orto. Funcionan a plena potencia, no sufriendo más variaciones en el transcurso de la noche”. A la vista de ello, “consideramos que el nivel de iluminación es suficiente para el tránsito exclusivamente peatonal de la zona”.

8. Con fechas 27 de diciembre de 2013 y 3 y 8 de enero de 2014, la Jefa de la Sección de Vías comunica, respectivamente, a la compañía aseguradora, a la correduría de seguros y a la reclamante la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en aquel.

El día 21 de enero de 2014, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito de alegaciones en el que, tras manifestar su disconformidad con el informe del Servicio de Alumbrado Público respecto al grado de iluminación de la zona, reitera lo expuesto en su reclamación inicial, atribuyendo el accidente a la "falta de conservación del bordillo de dicha acera, estando la esquina en un pésimo estado con desprendimiento de cemento".

Insiste en que no ha sido dada de alta médica, toda vez que "aún se encuentra a tratamiento por el Servicio de Rehabilitación (...), estando pendiente para revisión y en su caso posible alta, para lo cual se le ha citado el próximo día 30 de enero de los corrientes".

Modifica el importe de la indemnización solicitada, que sigue calificando como "aproximada y orientativa", y que eleva a la cantidad de 13.010,74 €, de los cuales 12.871,04 € corresponderían a 221 días improductivos y 139,70 € a los gastos derivados del alquiler de la silla de ruedas. Precisa, de nuevo, que la cantidad anterior lo es "sin perjuicio de valorar las correspondientes secuelas, otros gastos y otros derechos indemnizables que se generen con posterioridad a la presente valoración una vez se dé de alta" a la reclamante.

9. El día 6 de febrero de 2014, un Licenciado en Derecho de la Sección de Vías elabora propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación formulada. En ella, sin cuestionar el relato de la perjudicada acerca de las circunstancias de la caída, afirma que esta "tiene su domicilio habitual a escasos cincuenta metros de donde se produce la caída (...), por lo que debía ser perfectamente conocedora de la configuración de la acera que se localiza delante de la farmacia más próxima a su domicilio, en la que se aprecia un

escalón formado por el bordillo de unos 18 cm de altura (mucho mayor que la altura habitual de los bordillos normales) y que con toda seguridad había franqueado en otras múltiples ocasiones sin ningún problema al haberlo hecho con la diligencia y el celo ineludible que requiere el antedicho obstáculo. Independientemente de que un tramo del bordillo se hubiera desprendido y estuviera caído, el escollo que supone la existencia de un bordillo que forma un escalón de 18 cm de altura, que siempre ha estado ahí y que la reclamante debiera conocer, nos hace concluir que el desperfecto no suponía, en sí mismo, ningún peligro real y efectivo”.

Señala que, frente a lo manifestado por la reclamante y los testigos por ella propuestos en orden a la supuesta oscuridad existente en la zona, los informes municipales acreditan que el lugar estaba suficientemente iluminado, razonando que “el nivel de iluminación era suficiente para el tránsito peatonal, máxime en el día de los hechos, noche del sábado 22 al domingo 23 de junio (...), en que se celebran las fiestas de San Juan en en la misma plaza donde se produce el accidente, y a cuya multitudinaria verbena acuden cientos de personas que ese (...) día transitaron por el lugar de los hechos sin ningún problema, salvando el obstáculo que suponía el desprendimiento de un tramo del bordillo que forma un escalón de 18 cm de altura, lo que corrobora la hipótesis de que, en sí mismo, no suponía ningún peligro real y efectivo”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de febrero de 2014, 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 6 de septiembre de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día de 23 de junio 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.

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 tras una caída en una calle de Oviedo ocurrida hacia las 04:00 horas del día 23 de junio de 2013.

Consta acreditado en el expediente que la perjudicada fue asistida por una Unidad de Soporte Vital Básico que la trasladó al Hospital, donde se le diagnosticó una “fractura (de) tobillo izdo.”, siendo intervenida el día 25 de junio de 2013 para practicarle una “osteosíntesis de dicho tobillo”, tras lo cual, y según se desprende de la documentación que acompaña, inició un periodo de rehabilitación que -al parecer- todavía no ha finalizado. En todo caso, resulta probada la realidad de un daño.

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.

A tales efectos, y conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, 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 precisaba entonces -al igual que en la redacción dada a este precepto por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local- que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, 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, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas del funcionamiento de ese servicio, del ejercicio o la omisión de esa actividad.

La interesada atribuye la caída al funcionamiento del servicio público local de pavimentación de la vía pública, y el relato que de las circunstancias del accidente hace ha sido corroborado por el testimonio de los testigos que la acompañaban en aquel momento.

Por su parte, el Ayuntamiento reclamado, sin contradecir el relato de la perjudicada y sus testigos, asume las dimensiones del desperfecto existente en la acera sobre la base del informe elaborado por sus servicios técnicos -recordemos, “una pérdida de material consistente en el desprendimiento de dos bordillos y un trozo de hormigón formando un hueco de unas dimensiones

aproximadas de 40 x 40 cm y unos 18 cm de profundidad con respecto a la rasante de la acera"- y fundamenta el sentido desestimatorio de su propuesta de resolución en el dato fundamental de que la reclamante "tiene su domicilio habitual a escasos cincuenta metros", lo que le lleva a concluir que el citado desperfecto en modo alguno pudiera suponer para ella un "peligro real y efectivo", dado que habría transitado por dicha acera en "múltiples ocasiones sin ningún problema".

A juicio de este Consejo Consultivo, la existencia de una irregularidad de la entidad de la que el propio Ayuntamiento reconoce constituye una clara contravención de la obligación legalmente impuesta a la Administración municipal en orden a la adecuada conservación de las vías públicas; obligación que no puede eludir acudiendo al argumento de que la misma "siempre ha estado ahí". La Administración, que tenía conocimiento previo del desperfecto, venía obligada a su reparación a fin de evitar el peligro que de modo constante se generaba para los transeúntes. En consecuencia, apreciamos la existencia de relación causal entre el funcionamiento del servicio público, que no se adecuó al estándar de rendimiento exigible, y el daño sufrido por la perjudicada, que al resultar antijurídico no tiene obligación de soportar.

Ahora bien, cabe presumir, como hace el Ayuntamiento, que la interesada era conocedora de la existencia del obstáculo, habida cuenta de que su domicilio habitual se encuentra en las inmediaciones del lugar del accidente. Además, el Ayuntamiento razona que la irregularidad se localiza en un bordillo que por su propia configuración y notoriedad -una elevación de 18 centímetros sobre la rasante- exige un especial cuidado y atención al ser franqueada, aun en condiciones de perfecto estado de conservación. Así las cosas, lo cierto es que, por las razones que fueran, en esta desgraciada ocasión resulta evidente que la reclamante no reparó ni acomodó su tránsito a esta ya de por sí peligrosa configuración de la acera cercana a su domicilio; daño que podría haberse evitado si hubiera adoptado unas precauciones adicionales a las de ordinario exigibles a los viandantes. En suma, la conducta de la víctima no exime de responsabilidad al Ayuntamiento, si bien la modera.

En consecuencia, partiendo del reconocimiento de la existencia de responsabilidad de la Administración municipal en el hecho dañoso, hemos de concluir que las consecuencias del mismo han de ser compartidas con la propia perjudicada a partes iguales.

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

En la última de sus comparecencias en la fase de instrucción, la interesada manifestó que aún no había sido dada de alta médica, reclamando en consecuencia en ese momento, de manera "aproximada y orientativa", la cantidad de 13.010,74 €, y ello "sin perjuicio de valorar las correspondientes secuelas, otros gastos y otros derechos indemnizables que se generen con posterioridad a la presente valoración".

En estas condiciones, puesto que no consta incorporada al expediente acreditación alguna de la evolución de las lesiones sufridas por la perjudicada, y dado que no se ha procedido por la Administración a comprobar los extremos reseñados ni a practicar una valoración contradictoria de los mismos, pues el Ayuntamiento propone desestimar la reclamación sin entrar en el análisis del *quantum* indemnizatorio, este Consejo Consultivo carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre 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 -duración del tratamiento, días improductivos, secuelas y gastos-, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonar a la interesada.

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 al momento de la resolución definitiva que ponga fin al procedimiento, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos.

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 Oviedo 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.