

Expediente Núm. 122/2014
Dictamen Núm. 138/2014

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José 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 12 de junio 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 8 de abril de 2014 -registrada de entrada el día 21 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de mayo de 2013, una letrada, en nombre y representación de la interesada, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída en la vía pública el día 28 de diciembre de 2011, sobre las 13:15 horas.

Refiere que regresaba a su casa y “a escasos metros de la misma, cuando se disponía a saludar a un familiar que salía de su vehículo, tropezó en

la calzada con un montículo de hormigón de unos diez por tres centímetros de altura”.

Señala que fue atendida en un centro de salud, “presentando hematoma en frente y ojo derecho y traumatismo en muñeca izquierda (...). También perdió una pieza dental”, diagnosticándosele posteriormente una “fractura de Colles”.

Manifiesta que el mismo día del percance se solicitó a la Policía Local la realización de un informe sobre el obstáculo de cemento que causó el accidente, quienes certificaron que “se encuentra a unos dos metros de la acera, sobre el asfalto de la calzada, un montículo de diez por tres centímetros de altura”.

Afirma que la caída es “consecuencia directa de la falta de mantenimiento y conservación apropiada de la vía pública en una zona de tránsito tanto de vehículos como de peatones”.

Valora el daño sufrido en nueve mil seiscientos cuarenta euros con cincuenta y dos céntimos (9.640,52 €), que corresponden a los días improductivos y no improductivos.

Propone prueba testifical, identificando a un testigo de los hechos, y solicita una indemnización por el citado importe.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Autorización, suscrita por la perjudicada el día 20 de mayo de 2013, para “que la represente en la reclamación patrimonial interpuesta ante el Ayuntamiento de Gijón”. b) Fotografías de “la calzada, de situación y detalle del montículo”, así como de la interesada, “donde se aprecian las lesiones” que le causó la caída. c) Parte de la Policía Local, de 16 de enero de 2012, en el que consta que dos agentes se trasladaron a la calle, 19, donde fueron requeridos por dos personas que identifican -una de ellas la reclamante-, “las cuales manifiestan que desean se realice informe dando fe de la existencia de un pequeño montículo de hormigón sobre el asfalto en la calzada, zona destinada al estacionamiento de vehículos de unos diez por tres centímetros de altura, frente al acceso al n.º 19 de la calle, a unos dos metros de distancia de la acera”. d) Hoja de episodios del

centro de salud, en la que figura abierto uno el día 28 de diciembre de 2011, por laceración. Se anota que "ha caído en la calle. Presenta contusión con piel erosionada en frente e inflamación (...). En muñeca izda. tiene inflamación y dolor. Mando a valorar por el médico". e) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 16 de enero de 2012, por "caída hace 18 días. Vista por su médico, quien le puso una férula. Se la retiraron ayer y, ante la persistencia del dolor, nueva Rx donde se ve Colles I". La impresión diagnóstica es de "fractura de Colles". f) Informe de un facultativo del centro de salud, de 25 de junio de 2012, según el cual "se le colocó una férula durante 18 días y luego fue derivada al traumatólogo, quien le detectó una fractura de Colles, colocándole un yeso durante 40 días. En el momento actual está a la espera de hacer rehabilitación, tiene limitación y dolor en ciertos movimientos de la muñeca como prono-supinación y rotación". g) Informe de alta en el Servicio de Rehabilitación del Hospital, de 11 de septiembre de 2012, en el que consta que se anota "movilidad muñeca S-58-0-60. R 76-0-90./ Mcf: sí./ Pinza polidigital: normal./ Signos y síntomas de SDCR tipo 1: no".

2. Mediante escrito notificado a la reclamante el 27 de mayo de 2013, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón la requiere para que en el plazo de 10 días señale la "indicación concreta y exacta del lugar en el que se produjeron los hechos", con advertencia expresa de que "transcurrido el plazo concedido sin que se completen los daños señalados se le tendrá por desistida de su petición". Igualmente, le comunica la suspensión del procedimiento hasta el cumplimiento de lo requerido.

El día 28 de mayo de 2013 la perjudicada presenta un escrito en el registro municipal en el que reproduce parcialmente el contenido del parte de la Policía Local que se adjunta a la reclamación.

3. Con fecha 29 de mayo de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita un informe a los Servicios de

Obras Públicas y de la Policía Local, así como a la "Empresa Municipal de Limpiezas".

El día 30 de mayo de 2013, el Jefe de la Policía Local le traslada una copia del parte que se adjunta a la reclamación.

Mediante escrito de 3 de junio de 2013, la Directora Gerente de la Empresa Municipal de Servicios de Medio Ambiente Urbano de Gijón, S. A. comunica al Servicio de Reclamaciones Patrimoniales que "el asunto referente al expediente no es responsabilidad de Emulsa. Dicha información debe ser solicitada a Mantenimiento Urbano".

Por su parte, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa, el 29 de agosto de 2013, y tras realizar "visita de inspección al lugar en el que supuestamente se produjo el accidente", que "en la zona destinada al estacionamiento de vehículos, y, en consecuencia, fuera de las zonas destinadas al tránsito peatonal, no se ha podido detectar ninguna 'protuberancia' de las características descritas en el escrito de alegaciones que pudiese representar un peligro para vehículos o peatones".

4. El día 24 de febrero de 2014, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que solicita ser informada sobre el estado actual del expediente, a lo que se da cumplimiento mediante escrito de la Alcaldesa del mismo día.

5. Con fecha 26 de febrero de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta Resolución por la que se admiten las pruebas documental y testifical propuestas por la perjudicada y se dispone su práctica.

El día 14 de marzo de 2014, la interesada presenta un pliego con las preguntas que desea se le formulen al testigo.

Figura incorporada al expediente el acta de declaración del testigo propuesto por la interesada, en presencia de la misma, el día 18 de marzo de 2014. Este, tras contestar negativamente a las preguntas generales de la ley, afirma que el día "28 de diciembre de 2011 (...) oyó pedir auxilio a una persona" y que, cuando "se acercó (...), vio a una mujer caída en el suelo llena

de sangre y gritando de dolor". Precisa que "la conocía de vista porque son vecinos y que esperó con ella hasta que llegó su hijo".

Interrogado por el Ayuntamiento sobre si había luz solar, manifiesta que "era de día (...), por la mañana", y señala que cuando llegó "ya estaba en el suelo tirada, no puedo determinar más". Respecto a la existencia de pasos de peatones cerca, contesta que sí, que hay uno "a la izquierda". Con exhibición de una de las fotografías que se adjuntan a la reclamación para que concrete el lugar del percance, dice que no lo recuerda.

6. Mediante oficio de 20 de marzo de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 7 de abril de 2014 la perjudicada presenta un escrito de alegaciones en el que se opone al informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo manifestando que en su caso la protuberancia "sí resulto un peligro", y afirma haber acreditado todos los hechos que sostienen su pretensión.

7. El día 8 de abril de 2014, la Letrada municipal formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, razonando que "la irregularidad no puede considerarse relevante para imputar el resultado lesivo a la Corporación", pues se trata de un "pegote (...) mínimo".

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de abril 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 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

Ahora bien, el escrito de reclamación firmado por quien se atribuye la representación de la interesada no aparece acompañado de un documento fehaciente que acredite ese apoderamiento, sin que pueda reputarse como tal la autorización que se adjunta al mismo, por tratarse de un escrito privado. La expresada circunstancia sería suficiente para desestimar la reclamación, si bien, teniendo en cuenta que la Administración actuante no ha cuestionado en ningún momento la condición de la representante, procede, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, analizar el fondo de la cuestión controvertida. No obstante, si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad

patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin que esta, por el procedimiento legal oportuno, verifique dicha representación.

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 20 de mayo de 2013, y concurren daños físicos cuya curación se establece el día 11 de septiembre de 2012 -fecha de alta en el Servicio de Rehabilitación-, 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 la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, habiendo asumido la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se

produce porque no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

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 interesada sufrió tras una caída en la vía pública el día 28 de diciembre de 2011, sobre las 13:15 horas.

Hay constancia en el expediente de que en la referida fecha la perjudicada sufrió lesiones en la cara y en la muñeca izquierda de diversa

consideración, lo que justifica la apreciación de un daño efectivo, susceptible de reclamación.

El testigo por ella propuesto declaró haberla visto ese mismo día caída en la vía pública, llena de sangre y gritando de dolor.

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.

En el plano de los hechos, la perjudicada refiere que la caída se produjo a consecuencia de un tropiezo con un montículo de hormigón existente en la calzada; relato que no ha sido objeto de ratificación por parte del testigo propuesto. Este simplemente reconoció que cuando llegó al lugar del suceso “ya estaba en el suelo tirada, no puedo determinar más”.

Esta falta de prueba sobre la forma en que se produjo el hecho dañoso impide apreciar la relación de causalidad entre el servicio público y las lesiones sufridas por la interesada, constituyendo motivo suficiente para desestimar la reclamación.

No obstante, aunque se hubiera probado que la reclamante tropezó con una protuberancia existente en la calzada la conclusión de este dictamen no cambiaría, pues tampoco en el plano jurídico cabe establecer vínculo causal entre el daño por ella soportado y el funcionamiento del servicio público viario.

En efecto, y conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, debemos tener presente que 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 los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas.

A tenor de lo dispuesto en la citada norma, corresponde a la Administración municipal la adecuada conservación de las vías públicas, 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.

Es doctrina reiterada de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, y que este estándar no puede ser el mismo en las aceras e itinerarios peatonales que en los lugares no destinados específicamente al tránsito peatonal, como es la calzada. Tratándose de obstáculos en la calzada o fuera de la acera, ya hemos reseñado que, “aunque ese espacio puede ser utilizado por los peatones excepcionalmente, ello les obligaría a elevar el nivel de atención, de modo que el deambular por esa zona, destinada en principio al tráfico de vehículos, ha de realizarse con precaución y adoptando un cuidado especial” (Dictamen Núm. 397/2009).

En este caso, ya en el escrito inicial quedó claro que el defecto se encontraba en la calzada, y también las circunstancias por las que la interesada accedió a la misma -“se disponía a saludar a un familiar que salía de su vehículo”-, por lo que pesaba sobre ella la obligación de comprobar el estado del pavimento antes de acceder a él.

En última instancia, la protuberancia representaba un desnivel de tres centímetros de altura que, según nuestra doctrina, no infringe el estándar de mantenimiento de las vías peatonales.

A juicio de este Consejo Consultivo, el accidente sufrido en este caso es la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita

por diferentes planos de la vía pública, y no es imputable al servicio público. 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. 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.