

Expediente Núm. 200/2015
Dictamen Núm. 200/2015

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 noviembre de 2015, 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 7 de octubre de 2015 -registrada de entrada el día 30 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo 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 9 de enero de 2015, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída ocurrida el día 15 de enero de 2014.

Expone que ese día, “sobre las 20:10 horas (...), caminaba por la avenida n.º 51, de Oviedo, cuando tropezó con una baldosa que se encontraba en mal estado, cayendo al suelo”, por lo que precisó la asistencia de otro viandante y del servicio médico del 112, que acudió al lugar de los hechos.

Precisa que tras la caída fue trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital, donde se le diagnosticó una "fractura del olecranon izquierdo" y "permaneció ingresada un día", prescribiéndosele "el tratamiento médico al que se encuentra sometida en la actualidad, pendiente de alta médica".

Afirma que el accidente "fue producto del mal estado de conservación del pavimento, siendo un hecho perfectamente previsible y subsanable con el debido mantenimiento", y manifiesta aportar "fotografías en las que se constata la existencia de la baldosa en mal estado, así como su ubicación concreta", que, sin embargo, no figuran entre la documentación que acompaña.

Propone la práctica de prueba testifical, identificando a un testigo de los hechos.

Adjunta diversa documentación, consistente en informes médicos relativos a la lesión sufrida y al correspondiente proceso rehabilitador.

2. Mediante oficio de 14 de enero de 2015, la Jefa de la Sección de Vías requiere a la reclamante para que, en el plazo de diez días, proceda a la mejora de su solicitud de indemnización, indicando el "lugar exacto en el que se produjo la caída, señalándolo en un croquis, fotografía, etc.", y para que "aporte (las) fotografías señaladas en su escrito y no adjuntadas al mismo".

El día 23 de enero de 2015, la perjudicada presenta un escrito al que acompaña siete fotografías en las que marca el "punto exacto" de la caída y se refleja el "mal estado" de la baldosa que provoca aquella.

3. Con fecha 26 de enero de 2015, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras señala que, "girada visita de inspección a la avenida, frente al n.º 51, hemos de informar que en la citada dirección se encuentra una baldosa de 30 x 30 cm suelta y partida en cuatro trozos que al pisarlos produce un ligero balanceo de aproximadamente 1 cm con respecto a la rasante de la acera". Se adjuntan tres fotografías de la deficiencia realizadas en esa misma fecha.

4. El día 16 de febrero de 2015, la Jefa de la Sección de Vías traslada la reclamación presentada a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros.

5. Mediante escrito notificado a la perjudicada el 18 de febrero de 2015, la Jefa de la Sección de Vías le comunica la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

6. En la misma fecha, la Jefa de la Sección de Vías comunica a la reclamante la apertura del periodo de prueba, así como el emplazamiento del testigo propuesto.

Obra incorporada al expediente la declaración testifical realizada el 24 de febrero de 2015. En ella el testigo señala que no vio "directamente" la caída, sino a "la señora en el suelo", a la que ayudó a levantarse, precisando que "ella decía que había tropezado en una baldosa que estaba rota. Miré la zona (...) y me fijé que había una baldosa rota". Afirma no recordar el tipo de calzado que llevaba la perjudicada, y, en cuanto a las circunstancias climatológicas, manifiesta que "en aquel momento no llovía".

7. El día 22 de junio de 2015, un Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales requiere a la interesada para que proceda a la "mejora" de su solicitud, realizando la "cuantificación de la reclamación, aportando documentos y facturas justificativas, si fuera posible".

Con fecha 9 de julio de 2015, la reclamante presenta un escrito en el que fija la cuantía indemnizatoria en seis mil quinientos setenta y seis euros con noventa y tres céntimos (6.576,93 €), que desglosa en los siguientes conceptos: "22 días de baja impeditiva (...), 106 días de baja no impeditiva (...), 2 puntos de secuelas (...), 10% de factor de corrección", y "factura (de) tratamiento rehabilitador", aclarando que debió recurrir a "una clínica particular dada la tardanza en recibir el tratamiento a través de la Seguridad Social".

Adjunta diversos documentos, entre los que se encuentra el informe emitido por un especialista en Valoración del Daño Corporal e Incapacidades Laborales, suscrito el 7 de julio de 2015. En él se establecen como secuelas las de "limitación extensión codo" y "algia trocánter", fijándose el "tiempo de sanidad" en 128 días, de los cuales 22 serían impeditivos y 106 no impeditivos.

8. Mediante escritos de 30 de julio de 2015, notificados a la reclamante, a la correduría de seguros y a la compañía aseguradora, el Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales les comunica la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de diez días.

9. Con fecha 14 de agosto de 2015, la interesada presenta un escrito en el registro municipal en el que se ratifica en su afirmación de que existe responsabilidad municipal en los hechos acaecidos.

10. El día 9 de septiembre de 2015, una Licenciada en Derecho de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales, con el conforme del Asesor Jurídico, eleva propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella reconoce tanto la existencia del desperfecto como las circunstancias en las que se produjo el percance, si bien destaca la "escasa entidad" de la deficiencia. A su juicio, "las fotografías obrantes en el expediente son clarificadoras no solo de la rotura de la baldosa, sino también del buen estado de conservación de la acera, con una configuración recta y un pavimento adecuado. Solo se aprecia la rotura de una baldosa (...) en una gran superficie (...). Se trata de una acera amplia (...) cuya anchura abarca la equivalente a 8 baldosas. Dado el tamaño de la misma, la caída se produjo en una calle con una anchura aproximada de 2,40 metros, de los cuales solo una baldosa de 30 x 30 cm estaba defectuosa, por lo que quedan disponibles más de 2,00 metros para transitar libremente por dicha acera; obvia decir que el obstáculo era fácilmente sorteable" y "claramente visible".

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 7 de octubre de 2015, 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 9 de enero de 2015, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 15 de enero de 2014, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, 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, 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 la notificación efectuada al testigo y a la reclamante no se consignó la fecha y la hora en que se iba a practicar el interrogatorio, sino un plazo en días y en horas dentro del cual el primero podía comparecer. Ahora bien, dado que la perjudicada pudo finalmente acceder al contenido de la declaración prestada con ocasión del trámite de audiencia sin que efectúe objeción alguna al respecto, no cabe apreciar indefensión que obligue a retrotraer el procedimiento.

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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas por la interesada tras una caída en Oviedo el día 15 de enero de 2014, y que aquella achaca al deficiente estado de conservación de la vía por la que caminaba.

De acuerdo con la documentación médica aportada, resulta acreditado que la reclamante sufrió a consecuencia de esa caída un traumatismo en su miembro superior izquierdo (fractura de olecranon izdo.) que requirió tratamiento ortopédico y rehabilitación. Por tanto, debemos considerar probado al menos ese perjuicio.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica no significa 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.

Al respecto, y si bien no ofrece dudas la producción de la caída, lo cierto es que el modo en que la misma tiene lugar se sustenta únicamente en la versión de los hechos ofrecida por la interesada, pues el testigo propuesto no presencié el percance, sino que vio a la afectada ya en el suelo.

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 los presupuestos de hecho de la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

No obstante, aunque estimásemos probados los presupuestos de hecho alegados por la perjudicada -como hace el Ayuntamiento-, la conclusión del presente dictamen no cambiaría.

El artículo 26.1 de la LRBRL establece 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.

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 de las concurrentes en la propia persona.

La perjudicada afirma que el tropiezo con una baldosa en mal estado provocó que se precipitara al suelo. Tanto en las fotografías que aporta, como en las tomadas por el Servicio municipal competente, se evidencia la existencia de una baldosa fracturada en cuatro fragmentos. Según indica la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras, la pieza tiene unas dimensiones de 30 x 30 cm y origina, al ser pisada y como consecuencia de la rotura, un “balanceo” que da lugar a un desnivel “de aproximadamente 1 cm” respecto a la rasante de la acera.

Teniendo en cuenta ambas mediciones, que la reclamante no cuestiona, no podemos sino coincidir con la propuesta de resolución en la escasa entidad del desperfecto; apreciación a la que contribuye también su ubicación, en una acera de una cierta amplitud.

En supuestos similares, y en relación con las baldosas rotas o inestables, hemos afirmado que no basta con proclamar el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración para deducirla, sino que procede preguntarse si la existencia de una baldosa suelta y la probabilidad de que se pise -la mayoría de las veces sin más consecuencias que un mínimo desequilibrio que no impide reanudar el paseo- es un riesgo general razonable que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas urbanas (Dictamen Núm. 356/2012). En línea de principio, y sin perjuicio de las matizaciones que merece la casuística, este Consejo estima que la diligencia exigible al servicio público difícilmente alcanza al extremo de que le resulte imputable el hecho de que exista alguna baldosa suelta o resquebrajada en la acera.

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, en el presente supuesto nos encontramos ante una irregularidad jurídicamente irrelevante que nos remite, en cuanto a su producción, a la concreción del riesgo que asume el 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.