

Expediente Núm. 176/2015
Dictamen Núm. 208/2015

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 26 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 15 de septiembre de 2015 -registrada de entrada el día 5 del mes siguiente-, 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 debido a la diferencia de altura entre el bordillo y las baldosas próximas.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 21 de agosto de 2014, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída sufrida, a las 16:15 horas del día 23 de septiembre de 2013, en la acera de la salida del centro social que identifica.

Refiere que "la caída se produjo como consecuencia de que por esa acera, que es muy estrecha (...), transitan otros peatones en sentido contrario al suyo, por lo que se ve en la necesidad de desplazarse a la zona derecha (...) para que los referidos peatones transiten por su izquierda, pisando con su pie derecho sobre el bordillo y las baldosas más próximas a este, estando el primero unos tres centímetros más bajo que las baldosas, lo que le hace perder el equilibrio y caer sobre la calzada".

Precisa que "sufrió lesiones en su pie derecho, rodilla izquierda y dolor en la zona de la espalda" de las que manifiesta no encontrarse recuperada, "estando aún de baja médica".

Señala que tras el accidente "dio aviso a la Policía Local, que se acercaron al lugar y constataron los hechos, siendo además atendida por dos ciudadanos que fueron testigos y llamaron a una ambulancia que la trasladó" al Servicio de Urgencias del Hospital

Subraya que "corresponde al Ayuntamiento vigilar las condiciones de los lugares de tránsito, como lo son las aceras, para que los peatones puedan circular con seguridad por las mismas".

Adjunta a su escrito diversa documentación acreditativa de la asistencia recibida en el Hospital a las 16:51 horas del día 23 de septiembre de 2013, donde se le diagnostica una "fractura (...) no desplazada de la base 5.º metatarsiano pie" derecho y se aprecia "dolor a la palpación en región paravertebral en columna dorsal".

2. Mediante oficio de 1 de septiembre de 2014, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo requiere a la interesada para que proceda a la mejora de su solicitud, indicando el "lugar exacto donde se produjo la caída, señalándolo en fotografía o croquis".

El día 19 de septiembre de 2014, la reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que expone que "la Policía Local, como se manifestó en el escrito de reclamación, se personó en el lugar de los hechos levantando el correspondiente atestado y realizando las fotografías oportunas del mismo, señalando el lugar exacto de la

caída; es por ello que se solicita se libre oficio a la Policía Local de Oviedo para que se remita dicho atestado completo, donde podrá comprobarse la solicitud requerida”.

3. Con fecha 21 de noviembre de 2014, la Jefa de la Sección de Vías solicita a la Policía Local una “copia del parte de intervención” citado por la reclamante.

El día 25 de noviembre de 2014, el Comisario Principal, Jefe de la Policía Local, traslada a la Sección de Vías el parte de intervención acompañado de cinco fotografías.

4. Con fecha 9 de diciembre de 2014, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras emite un informe tras girar visita de inspección. En él señala que “en la citada dirección, y en una longitud de unos 80 cm, el bordillo se encuentra a una cota máxima de 1 cm por debajo de la rasante de la acera”. Se adjunta reportaje fotográfico.

5. El día 26 de diciembre de 2014, 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.

6. Mediante escrito notificado a la perjudicada el 5 de enero 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.

7. Con la misma fecha, la requiere nuevamente para que proceda a la mejora de su solicitud, indicando los medios de prueba de los que pretende valerse y la “cuantificación de la reclamación, aportando documentos y facturas justificativas, si fuera posible”.

En contestación a este requerimiento, el día 20 de enero de 2015 la interesada presenta un escrito en una oficina de correos en el que identifica, por su nombre y número de teléfono, a los testigos presenciales de la caída,

precisando que figuran perfectamente filiados en el atestado policial, donde habrán de comprobarse “los datos para poder citarlos”.

Respecto a la cuantificación del daño, adjunta “los partes médicos que se tienen a día de hoy y facturas”, señalando que está pendiente de revisión por el traumatólogo -prevista para el 9 de febrero- y de la realización de una ecografía -el día 20 del mismo mes-, por lo que “no se procede en la actualidad a cuantificar los daños”.

8. El día 12 de febrero de 2015, el Concejal de Gobierno de Hacienda, Personal, Deportes y Seguridad Ciudadana dicta resolución por la que se abre un periodo de prueba de 30 días, admitiendo la documental, acordando la práctica de la testifical de quien figura identificado en el atestado policial y rechazando la de la testigo cuyos datos no constan.

9. Previa comunicación de la Jefa de la Sección de Vías dirigida tanto a la interesada como al testigo propuesto por ella, el día 5 de marzo de 2015 se practica en las dependencias municipales la prueba testifical.

El testigo, tras indicar que no tiene relación con la perjudicada, concreta el lugar y el momento de la caída, y manifiesta que cuando ocurrió la misma caminaba un “poco detrás de la reclamante”, lo que le permitió presenciar el siniestro. Señala que esta “iba delante y al ser la acera estrecha, al dejar paso a otros peatones, se salió un poco (...) y por culpa del bordillo se cayó. Llamó a la policía. Es una acera estrecha que no pasa ni una silla de ruedas. El bordillo estaba en mal estado. Había sacado fotos del bordillo. El bordillo estaba todo roto y suelto”. Interrogado sobre el calzado que llevaba la reclamante señala que “no lo recuerda bien, cree que llevaba algo de tacón”, añadiendo que “le parece que hacía buen día”.

10. El día 1 de julio de 2015, la Jefa de la Sección de Vías requiere a la interesada de nuevo para que proceda a la “cuantificación de la reclamación, aportando documentos y facturas justificativas, si fuera posible”, y le solicita una “copia del historial médico actual”.

Con fecha 10 de julio de 2015, la perjudicada presenta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias en el que, sirviéndose del baremo establecido para los accidentes de tráfico en 2013, cuantifica la indemnización que solicita en treinta y cuatro mil cuatrocientos treinta y cinco euros con tres céntimos (34.435,03 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 235 días impeditivos, 13.686,40 €; 398 días no impeditivos, 12.473,32 €; 9 puntos de secuelas -3 por condromalacia rotuliana leve y 6 por tendinopatía aquilea-, a los que aplica un 10% de factor de corrección, 8.275,31 €.

Adjunta un informe clínico de seguimiento de consultas externas.

11. Mediante oficios notificados el 6, 7 y 10 de agosto de 2015, la Jefa de la Sección de Vías comunica, respectivamente, a la correduría de seguros, a la compañía aseguradora y a la reclamante la apertura del trámite de audiencia, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El día 18 de agosto de 2015 comparece en las dependencias administrativas una letrada, debidamente acreditada para tal acto por la perjudicada, y a la que se le hace entrega de "14 copias del expediente", tal y como consta en la diligencia extendida al efecto.

Con fecha 19 de agosto de 2015, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que indica que, una vez repasadas las fotografías de la zona donde se produjo la caída, "todas (...) son realizadas desde la misma acera", y añade que "posee del día de la caída fotografías que están hechas desde la vía hacia el bordillo", que adjunta, quedando incorporadas de este modo al expediente.

12. El día 3 de septiembre de 2015, una Licenciada en Derecho de la Sección de Infraestructuras, con el conforme de un Asesor Jurídico, elabora un informe en el que propone la desestimación de la reclamación con base en la escasa entidad de los desperfectos que se observan en la zona donde se produjo la caída.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de septiembre 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 el día 21 de agosto de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día de 23 de septiembre de 2013, 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, 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 al testigo propuesto 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 aquel podía comparecer. En los mismos términos se puso en conocimiento de la reclamante la celebración de tal acto, a la que tampoco le fue ofrecida la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba y de proponer preguntas para formular al testigo. En suma, tal forma de proceder no cumple las exigencias del artículo 81 de la LRJPAC antes citado. Ahora bien, si tenemos en cuenta que en lo

sustancial el relato de los hechos no es cuestionado por el Ayuntamiento, y que la interesada pudo acceder a la declaración testifical y alegar lo que consideró oportuno en el trámite de audiencia, sin que haya presentado 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 el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños tras una caída en una acera en las inmediaciones de un centro social, ocurrida el día 23 de septiembre de 2013.

La interesada aporta prueba testifical de la caída sufrida en las circunstancias por ella descritas, y acredita las lesiones que se le diagnosticaron tras la misma -“dolor a la palpación en región paravertebral en columna dorsal” y “fractura (...) no desplazada de la base 5.º metatarsiano

pie” derecho-, por lo que debemos considerar probada tanto la caída como las circunstancias en las que la misma se produjo, así como 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.

En este sentido, la perjudicada atribuye la caída, tras consignar lo estrecho de la acera por la que circulaban además otros peatones, lo que la obligó a hacerse a un lado, a la existencia de una diferencia de tres centímetros entre el bordillo de aquella y las baldosas próximas a este.

A tales efectos, y conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRRL 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.

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

Es doctrina de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas, aplicable también al deber de vigilancia municipal inherente al mismo, alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma

perentoria, toda imperfección o defecto existente en una acera, por limitado que este sea. 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.

En el presente asunto la Administración consultante propone la desestimación de la reclamación basándose en la escasa entidad de los desperfectos observados en la zona donde se produjo la caída. El grado de detalle de las numerosas fotografías incorporadas al expediente permite constatar que las deficiencias a las que la perjudicada atribuye el accidente sufrido se concretarían en la existencia de una sobreelevación del bordillo con respecto a las baldosas que, medida -folio 21-, no alcanza ni los dos centímetros -frente a los aproximadamente tres que señala la interesada en su escrito inicial-; deficiencia de tan escasa relevancia que consideramos, de manera coincidente con el informe-propuesta de la autoridad consultante, no resulta en modo alguno suficiente a los efectos de dar por infringido el estándar de conservación de las aceras.

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, nos encontramos en el supuesto examinado ante una irregularidad jurídicamente irrelevante que nos remite 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.

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.