

Expediente Núm. 112/2018
Dictamen Núm. 107/2018

V O C A L E S :

Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Presidente en funciones
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 24 de mayo de 2018, 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 23 de abril de 2018 -registrada de entrada el día 9 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 tras tropezar con una baldosa defectuosa.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 3 de febrero de 2017, el interesado presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Oviedo una solicitud de indemnización por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública tras tropezar con una baldosa defectuosa.

Según relata, a las 18:30 horas del día 19 de enero de 2017, cuando caminaba por la calle, pisó “una baldosa que se encontraba en mal estado (...), lo que provocó que me retorciera el tobillo causándome un fuerte dolor”.

Indica que tras la caída fue ayudado por otra persona, a la que identifica, refiriendo a continuación que “al ver que el dolor no remitía, sino que iba en aumento, al día siguiente, viernes 20-01-2017, fui al Servicio de Urgencias del Hospital, donde me diagnosticaron una fractura infrasindesmal de peroné derecho”, encontrándose a la fecha de presentación de la reclamación “en tratamiento y de baja”.

Adjunta a su escrito una fotografía del lugar de los hechos y un informe clínico del Servicio de Urgencias del Hospital, fechado el 20 de enero de 2017, en el que se le diagnostica una “fractura infrasindesmal de peroné derecho”, seguido de un parte médico de baja laboral.

Tras ser requerido para que mejorara su solicitud, indicando el “lugar exacto en el que sufrió el accidente”, el 28 de febrero de 2017 presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en el que sitúa la caída “en la c/ Río San Pedro, de Oviedo, a la altura del n.º 10 aproximadamente”. Aporta otras tres fotografías.

2. El día 3 de marzo de 2017, desde la Adjuntía para Infraestructuras se informa que, “girada visita de inspección a la calle, se pudo observar que la losa donde señala el interesado la caída se encuentra hundida en uno de sus extremos unos 3 centímetros bajo la rasante del pavimento”. Se acompañan a este informe dos fotografías.

3. Mediante Resolución de la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos de 7 de marzo de 2017, se inicia “un procedimiento de responsabilidad patrimonial que habrá de terminarse transcurridos seis meses desde la presentación de la reclamación mediante resolución expresa, entendiéndose que es contraria a la indemnización solicitada si no hubiere recaído en dicho plazo”. En este mismo acto se nombra instructor del procedimiento.

La anterior resolución es comunicada a la compañía aseguradora del Ayuntamiento y al interesado el día 24 de marzo de 2017.

4. Con fecha 8 de mayo de 2017, el Instructor del procedimiento acuerda la apertura de un periodo de prueba.

Dentro de este trámite, el 25 de mayo de 2017 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en el que el interesado se reitera en la documental ya incorporada al expediente y completa la misma con nuevas fotografías del lugar de la caída “en las que se observa que las baldosas ya han sido reparadas”. Además, acompaña el parte de alta fechado el 16 de mayo de 2017, un informe médico elaborado por una mutua de accidentes sobre la evolución de las lesiones sufridas y diversa documentación bancaria acreditativa del pago de cuotas satisfechas en concepto de “Seguridad Social de trabajadores autónomos correspondientes a los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2017”. Insiste en que se practique prueba testifical de una persona que habría presenciado la caída, ya identificada y propuesta en su escrito inicial, “para el caso de que no se considere acreditada la misma con la documental”.

5. El día 4 de septiembre de 2017 comparece en las dependencias municipales la testigo propuesta, quien manifiesta ante el Instructor del procedimiento que “caminaba detrás del reclamante cuando vio que retorció el tobillo a causa de una baldosa. El reclamante no llegó a caer al suelo, le acompañó hasta un banco cercano. La testigo manifiesta no conocer al reclamante y que el accidente se produjo de día”.

6. Mediante escrito de 19 de septiembre de 2017, el Instructor del procedimiento comunica al interesado y a la compañía aseguradora la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, cuyo contenido se relaciona, por un plazo de 10 días.

7. Con fecha 5 de enero de 2018, el Instructor del procedimiento dirige un escrito al interesado recordándole la necesidad de que por su parte se proceda a concretar “la cuantía de su reclamación de responsabilidad patrimonial, puesto que desde su inicio (...) no consta dicho dato”.

El día 9 de marzo de 2018, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en el que solicita una indemnización total de ocho mil trescientos dieciocho euros con sesenta y siete céntimos (8.318,67 €), cantidad que desglosa en los siguientes conceptos: 116 días moderados, 6.047,08 €; 2 puntos de secuelas, 1.515,35 €, y un 10 % de factor de corrección, 756,24 €.

8. El día 19 de marzo de 2018, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio. En ella, tras admitir la implicación del Servicio de Vías en la caída sufrida por el perjudicado, se razona que “se cumplen el resto de los requisitos exigidos por la Ley (...) para reconocer el derecho del reclamante a ser indemnizado, pues el daño es objetivo, evaluable, individualizado, no existe fuerza mayor ni obligación de soportarlo y resulta acreditado el siniestro, su ubicación, momento y la deficiencia en la losa que causó la lesión (...), con un hundimiento importante en uno de sus extremos, ya que, según el informe del Ingeniero municipal era de 3 cm respecto de la rasante de la calle, lo que puede considerarse un funcionamiento anormal del servicio público municipal y ha de admitirse la relación de causalidad entre dicho funcionamiento anormal del servicio público municipal y el daño sufrido por el reclamante, que habrá de ser indemnizado”.

En lo que respecta a la indemnización solicitada, se considera correcta “la valoración hecha por el reclamante en cuanto al tiempo de curación de la lesión, debiendo desestimarse sin embargo su pretensión en cuanto a la indemnización de una supuesta secuela sobre la que no se aporta ningún tipo de justificación”.

En consecuencia, propone una estimación parcial de la reclamación formulada reconociendo el derecho del interesado a ser indemnizado en la cantidad de 6.047,08 €.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de abril de 2018, 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está el interesado activamente legitimado 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 3 de febrero de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 19 del mes de

enero de ese 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 rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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, reparamos en que la prueba testifical se practicó sin atender a lo exigido en el artículo 78 de la LPAC. 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 este supuesto no se puso en conocimiento del reclamante el emplazamiento de la testigo propuesta por su parte, ni se le advirtió de la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba. Si bien en otras circunstancias este defecto podría suponer la necesidad de retrotraer las actuaciones al momento de la práctica de aquella, en el caso que nos ocupa no se estima necesario proceder de tal forma, toda vez que a la vista de la testifical realizada el Ayuntamiento ha dado por enteramente acreditadas las circunstancias fácticas en las que la caída sufrida por el perjudicado se habrían producido, que en nada difieren de las relatadas por él en el escrito que da inicio al expediente.

Por otro lado, constatamos 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. 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 34 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.- El reclamante interesa una indemnización por los daños derivados de una caída sufrida a las 18:30 horas del día 19 de enero de 2017 a la altura del número 20 de la calle, de Oviedo.

El testimonio de una testigo presencial del accidente, a lo que se une el informe de la Adjuntía para Infraestructuras del Ayuntamiento elaborado una vez girada visita de inspección a la zona y en la que los técnicos constataron la existencia de un hundimiento en una de las baldosas -"en uno de sus extremos unos 3 centímetros bajo la rasante del pavimento"-, desperfecto que sería posteriormente reparado, así como la documentación relativa a la asistencia sanitaria recibida por el accidentado al día siguiente en el Hospital donde le fue diagnosticada una "fractura infrasindesmal de peroné derecho", acreditan tanto el hecho mismo de la caída, como las circunstancias en las que esta se produjo y las consecuencias lesivas derivadas de este siniestro.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no tiene necesariamente que 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 al reclamante el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de verificar si los daños resultan imputables al Ayuntamiento de Oviedo en cuanto titular de la vía donde se produjo el percance.

El artículo 25.2 de la LRBRL señala que el municipio “ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios 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.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo viene afirmando 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 al paseo, 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.

Aplicado lo anterior al caso analizado, a la vista de las fotografías obrantes en el expediente, y una vez considerada la relevancia del desperfecto constatado, adelantamos ya que este Consejo no comparte la conclusión que alcanza el Ayuntamiento de Oviedo en la propuesta de resolución que somete a nuestra consideración, en el sentido de imputar al propio Ayuntamiento el resultado dañoso, toda vez que el citado desperfecto, concretado en la existencia de un hundimiento de 3 centímetros en el frente de una losa, según medición realizada por los técnicos municipales, localizada en una vía semipeatonal de considerable anchura, tanto en la parte central de la calzada,

como en las dos aceras colindantes, constituye, a juicio de este Consejo, un defecto de escasa entidad, por lo que entendemos que no se ha incumplido el estándar de mantenimiento exigible a la Administración municipal en el ejercicio de sus responsabilidades. Por lo demás, las fotografías obrantes en el expediente muestran que el desperfecto, además de localizarse en la parte central de la calzada de esta vía semipeatonal, resulta perfectamente visible, habiéndose producido la caída, según informó la testigo, de día.

En estas condiciones, como hemos manifestado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictamen Núm. 121/2015, en una reclamación en la que se encontraba implicado el mismo Ayuntamiento de Oviedo en una caída que guarda parecido con la presente), “el hecho de que el desnivel se halle en la zona central de la calzada de una vía semipeatonal no es motivo para apreciar infracción del estándar -como pretende el interesado-, toda vez que, a tenor de las fotografías que él mismo aporta, constatamos la existencia de dos franjas laterales, a modo de acera, suficientemente amplias y en buen estado general, lo que permite caminar sin pisar el desnivel”.

En definitiva, tal y como acontecía en el precedente invocado, en el que los desperfectos no superaban en su punto máximo de hundimiento los tres centímetros, entendemos que no puede imputarse el accidente al servicio público, sino que nos hallamos ante la concreción del riesgo que toda persona asume cuando camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es el despliegue de una diligencia adecuada 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, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

Por lo demás, la posterior reparación del desperfecto no supone reconocimiento de responsabilidad, sino que de tal circunstancia lo único que cabe concluir -como ha puesto de relieve en ocasiones anteriores este Consejo (entre otros, Dictámenes Núm. 61/2013, 31/2014, 190/2015 y 13/2017)- es la

diligencia en el cumplimiento por parte del Ayuntamiento reclamado de su obligación de conservación del viario.

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,

Fdo.: Bernardo Fernández Pérez