

Expediente Núm. 269/2018
Dictamen Núm. 90/2019

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de marzo de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 15 de octubre de 2018 -registrada de entrada el día 22 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas en una caída producida al cruzar la calzada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de octubre de 2017, la interesada presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que reclama el resarcimiento de los daños derivados de una caída producida el día 25 de noviembre de 2015 a las 19 horas, cuando cruzaba la calzada, a causa de un “socavón existente en la vía” en el lugar que identifica.

Refiere que el accidente, del que responsabiliza a la Administración local al no mantener “en estado de uso adecuado” la vía, le produjo una contusión

en la rodilla y un traumatismo craneoencefálico con pérdida de conocimiento por el que permaneció ingresada en la Fundación Hospital durante tres días. Manifiesta que al alta estuvo "impedida de manera absoluta para el desempeño de (su) vida diaria" durante trece días por "sensación de mareo con inestabilidad", resolviéndose el proceso patológico trescientos veintiocho días más tarde, tras los cuales le han quedado secuelas consistentes en "pérdida de visión" a causa del desplazamiento de la lente intraocular que lleva en el ojo izquierdo, ocasionales "episodios pseudovertiginosos" e "inseguridad en la ambulación sin acompañamiento", que valora en 3 puntos. Por los perjuicios sufridos solicita una indemnización cuyo importe asciende a trece mil ciento treinta y cinco euros con treinta y cuatro céntimos (13.135,34 €).

Identifica a varios testigos de los hechos y adjunta a su escrito copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Informe de valoración del daño corporal elaborado por un perito privado el 26 de julio de 2017, sin firma. b) Diversos informes médicos correspondientes a la asistencia prestada por el servicio público de salud en relación con las dolencias sufridas a raíz de la caída. c) Acta notarial de presencia en el lugar del accidente, de fecha 16 de diciembre de 2015.

2. Mediante oficio de 13 de diciembre de 2017, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón comunica a la perjudicada la fecha de recepción de su reclamación, el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, la unidad que tramitará el expediente, el plazo máximo para la resolución y notificación del mismo y los efectos del transcurso del plazo sin que se haya notificado resolución expresa.

En el mismo documento le indica que al objeto de practicar la prueba propuesta deberá aportar los datos de identificación de los testigos junto con el pliego de preguntas que desea les sean formuladas.

3. Con fecha 19 de diciembre de 2017, emite informe el Jefe del Servicio de Policía Local en el que señala que consta en los archivos un parte de

intervención en el que dos agentes refieren que el día 25 de noviembre, a las 17:15 horas, asisten a la perjudicada que se había caído “en la carretera, al tiempo del cruce de la misma por lugar no habilitado para ello, ocasionándose brecha sangrante en la frente y dolor en rodilla izquierda (...). Solicitada ambulancia se traslada a la lesionada a No se aprecia anomalía o defecto vial alguno en la zona”.

4. El día 29 de diciembre de 2017, la perjudicada presenta un escrito en un registro municipal en el que identifica a dos testigos y acompaña el pliego de preguntas que interesa se les formulen.

5. Con fecha 7 de mayo de 2018, emite informe un Ingeniero Técnico del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón en relación con la reclamación presentada. En él indica que “la calle en esta zona presenta una configuración con dos pavimentos claramente diferenciados, aceras con baldosa para el tránsito peatonal y la calzada con pavimento de aglomerado asfáltico para el tráfico./ Según las fotografías, la descripción de los hechos y el parte de la Policía Local la interesada cruza la calle por un lugar incorrecto al no hacerlo por alguno de los pasos de peatones indicados a tal efecto, el más próximo se encuentra a unos 25 metros del lugar de la caída”. Seguidamente describe el desperfecto como “una deformación de 3 a 4 centímetros” que, al haber sido causada “por el hundimiento de una zanja y estar en el eje de un carril de circulación, no supone un peligro para los vehículos”.

6. El día 5 de junio de 2018 se interroga a los testigos propuestos por la reclamante. La primera manifiesta que vio a la perjudicada ya en el suelo y señala sobre una fotografía el lugar de la caída en el centro de uno de los dos carriles destinados al tráfico de vehículos que tiene la calle. El segundo testigo afirma que vio a la interesada caer cuando “estaba cruzando la calzada”, y refiere que el accidente se produjo al introducir aquella el pie inadvertidamente

en un "socavón", reseñando -al igual que la anterior testigo- el punto del siniestro sobre una fotografía.

7. Mediante oficio de 7 de junio de 2018, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días.

8. Con fecha 2 de julio de 2018, una persona que actúa en representación de la interesada comparece en las dependencias administrativas para examinar el expediente.

9. El día 5 de octubre de 2018, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que de lo actuado resulta que "la interesada cruzó la calzada por un lugar no habilitado (...) a pesar de tener un paso de peatones a escasa distancia (...), de modo que la caída fue consecuencia de una falta de diligencia en la conducta de la reclamante".

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de octubre 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 Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin los enlaces correspondientes para la consulta del expediente electrónico.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 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 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 20 de octubre de 2017 para el resarcimiento, entre otros daños, de los ocasionados por un vértigo posicional postraumático que, según resulta de los informes médicos aportados por la perjudicada, fue tratado y seguido por el Servicio de Otorrinolaringología de un hospital público hasta el alta con fecha 3 de noviembre de 2016, por lo que es claro que ha sido 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, 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 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 referida Ley.

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 “Solo 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 sufridas por la interesada al tropezar en un desnivel existente en la calzada.

De conformidad con la documentación obrante en el expediente y la prueba testifical, queda acreditada la realidad de la caída y la efectividad tras el percance de ciertas lesiones físicas.

Ahora bien, que ocurra un daño efectivo, individualizado y económicamente evaluable con ocasión de la utilización de una vía pública de titularidad municipal no implica que todo accidente acaecido en ella deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si el mismo se produjo como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal. En concreto, hemos de analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende es derivación inmediata del mal estado de conservación y pavimentación de la vía, como pretende la reclamante, y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público. Para ello constituye, a su vez, un presupuesto previo imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el percance.

Como resulta del parte extendido por la Policía Local personada en el lugar de los hechos inmediatamente después del accidente, la caída se produjo cuando la interesada cruzaba la calzada por una zona no habilitada para el paso de peatones, corroborando las declaraciones de los testigos tal forma de desenvolverse los hechos. En el lugar existe una oquedad formada por el hundimiento del aglomerado asfáltico en el eje de uno de los carriles de circulación con una profundidad de 3 a 4 centímetros, según explica el informe técnico del Servicio de Obras Públicas.

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 otros equipamientos de su titularidad", y el artículo 26.1 establece que los Municipios deberán prestar, en todo caso, entre otros, el servicio 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 un estándar legal, el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el canon de diligencia en la conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto existente en la acera o en la calzada. Por otro lado, el alcance del deber de conservación viaria exigible en los espacios destinados al tráfico de vehículos, como hemos señalado en anteriores ocasiones (por todos, Dictámenes Núm. 280 y 294/2016), es distinto y de menor intensidad al aplicable a las aceras y espacios de la calzada habilitados para los peatones, dado el diferente uso al que unas y otras zonas están dedicadas. Las tareas de mantenimiento de la calzada (con excepción de los pasos de peatones) se abordan teniendo en cuenta que su destino es la circulación de vehículos o, lo que es lo mismo, para garantizar la seguridad del tráfico, por lo que quien decide cruzarla fuera de las zonas peatonales habilitadas al efecto debe hacerlo con las debidas precauciones, siendo consciente de los riesgos inherentes al hecho de transitar por un pavimento que, por sufrir el desgaste propio de la rodadura de vehículos, habitualmente no será totalmente liso y podrá presentar deformaciones. Por ello no se aprecia en el caso de que se trata, considerando la descripción del desperfecto realizada por el Servicio de Obras Públicas, incumplimiento alguno del estándar de conservación viaria en el lugar del accidente.

Adicionalmente, como venimos reiterando (entre otros, Dictamen Núm. 271/2017), hemos de destacar que la utilización de la calzada por parte de los viandantes fuera de los sitios habilitados para su paso está prohibida con carácter general, admitiéndose su tránsito por los lugares ordinariamente vedados solo en el caso de que circunstancias excepcionales lo justifiquen, y en el supuesto que nos ocupa no ha acreditado la reclamante la existencia de una causa adecuada que pudiera justificar su presencia en una zona normalmente vedada al paso de los peatones.

Teniendo en cuenta todo lo señalado anteriormente, hemos de concluir que la perjudicada se colocó voluntariamente en una situación de riesgo cuyas consecuencias dañosas no debe asumir la Administración al decidir cruzar la vía atravesando la calzada por un lugar no habilitado en vez de hacerlo por el paso de peatones situado a 25 metros de distancia, y al no tomar las precauciones que exigía la condición manifiesta de una vía destinada al tráfico rodado de vehículos. En definitiva, el riesgo materializado en este caso deriva de la libre decisión de la interesada de usar la vía pública de forma inadecuada, y sus consecuencias lesivas se habrían evitado de haber cruzado la calle por un lugar apropiado al efecto. Estimamos que los daños sufridos no pueden imputarse al incorrecto funcionamiento del servicio público sino a una conducta negligente de la propia víctima y, por tanto, han de ser asumidos por ella misma.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.