

Dictamen Núm. 203/2020

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 10 de septiembre de 2020, 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 esa Alcaldía de 9 de marzo de 2020 -registrada de entrada el día 22 de junio de ese mismo año-, 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 al resbalar sobre el suelo mojado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 16 de abril de 2019, un letrado que dice actuar en nombre y representación de la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de una caída en la vía pública.

Expone que el día 18 de febrero de 2019 sufrió una caída en la calle, número 9, cuando salía de su centro de trabajo, a causa de “un resbalón (...) al estar el piso mojado y resbaladizo”.

Refiere que como consecuencia del percance padeció una “fractura conminuta de olecranon izquierdo” que precisó tratamiento quirúrgico, permaneciendo hospitalizada del 24 al 27 de febrero de 2019.

Solicita el resarcimiento de “los daños y perjuicios ocasionados, a los efectos de interrumpir la prescripción conforme a lo preceptuado en el artículo 1973 del Código Civil”.

Acompaña diversa documentación médica.

2. Requerido el representante de la interesada para que mejore su solicitud, el 20 de mayo de 2019 se registra de entrada un escrito en el que reitera que la caída sucedió “en la calle, n.º 9, cuando salía” de su centro de trabajo, sito en “el edificio, de esta ciudad de Oviedo”, y aclara que se encontraba “saliendo del edificio en dirección a la calle”.

Adjunta un croquis del lugar identificando el punto exacto de la caída.

3. Mediante Resolución de la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo de 13 de junio de 2019, se dispone iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial, haciendo constar la fecha de recepción de la reclamación, el plazo para resolver el procedimiento y los efectos del silencio administrativo, lo que se comunica a la interesada y a la correduría de seguros.

4. Notificada la apertura de un periodo probatorio por un plazo de 10 días, el 25 de julio de 2019 el representante de la interesada presenta un escrito en el que propone como medios de prueba la documental aportada, y que se incorpore al expediente un informe sobre la conservación e idoneidad del pavimento y las labores de abujardado realizadas. Igualmente, interesa la

práctica de prueba testifical de la persona que “presenció la caída”, cuyos datos aporta.

5. Con fecha 16 de septiembre de 2019, el Jefe del Servicio de Infraestructuras informa que “el día 5-9-2019 se gira visita de inspección al lugar donde dicen se produjo la caída, comprobando que el pavimento no está `abujardado´, por lo que en caso de estar mojado puede ser resbaladizo”.

6. El día 21 de noviembre de 2019, emite informe el Jefe del Servicio de Infraestructuras en respuesta a la providencia de la Asesoría Jurídica dirigida a determinar la titularidad del espacio donde se produjo el percance. En él indica que se trata de un espacio municipal y que su mantenimiento le corresponde al Ayuntamiento de Oviedo.

7. Admitida la prueba testifical propuesta por la reclamante, se emplaza a la testigo para que comparezca en la Sección de Infraestructuras en el plazo de 10 días.

El 18 de diciembre de 2019 la testigo se persona en las dependencias administrativas y manifiesta que “no puede señalar el lugar exacto en el mapa propuesto ya que no sale en él (la caída se produjo más a la derecha)”, delante del establecimiento que especifica. Refiere que “estaban juntas en el interior del edificio, la acompañó afuera ya que la interesada se iba a comer, y vio cómo se precipitaba al suelo al resbalar con las baldosas mojadas”.

8. Con fecha 10 de enero de 2020, se recibe en el registro municipal un escrito en el que el representante de la interesada fija el importe de la indemnización en veintiún mil novecientos sesenta y nueve euros con ochenta y tres céntimos (21.969,83 €), según el desglose que detalla, valorando las secuelas de conformidad con el baremo fijado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de

Reforma del Sistema para la Valoración de los Daños y Perjuicios causados a las Personas en Accidentes de Circulación.

Adjunta un informe pericial de valoración del daño, diversos informes médicos, los partes de incapacidad temporal y justificantes del pago de los gastos sanitarios.

9. Conferido trámite de audiencia al representante de la reclamante por un plazo de 10 días, no consta que se hayan presentado alegaciones.

10. El día 26 de febrero de 2020, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en sentido estimatorio. En ella razona que “la consideración por parte del Ingeniero municipal como una `irregularidad` la carencia de abujardado del pavimento, que puede ser resbaladizo en caso de estar mojado, y el hecho de que el día del suceso llovió, por lo que (...) el pavimento estaría mojado, obliga a reconocer que el daño (...) fue causado por un deficiente funcionamiento del servicio público municipal de Vías y por ello (...) ha de ser indemnizado”.

En cuanto a la indemnización, coincide en la cuantía solicitada por la reclamante.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de marzo de 2020, 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 del mismo a través de la Oficina de Registro Virtual.

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 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.

Ahora bien, no consta debidamente acreditada en el expediente la representación con la que actúa quien suscribe la reclamación en nombre de la interesada. En efecto, el artículo 5, apartado 3, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "Para formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación". Es decir, salvo que se trate de actos o gestiones de mero trámite, la Administración no puede presumir la representación debiendo acreditarse esta o bien documentarse la representación presunta que habilita el artículo 5 de la LPAC. 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 del 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 LRJSP, analizar el fondo de la cuestión controvertida, no sin antes advertir de que 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. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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 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 16 de abril de 2019, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 18 de febrero de ese mismo año, 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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos que la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo acuerda, por Resolución de 13 de junio de 2019, iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial. Al respecto, y como venimos señalando reiteradamente a esa autoridad consultante, debemos recordar que en los procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada, como el que nos ocupa (artículo 54 de la LPAC), la mera presentación de la reclamación supone que el procedimiento se ha iniciado sin necesidad de acto expreso alguno de la Administración, con independencia de las formalidades que la entidad local considere oportunas para el nombramiento del instructor.

Por otro lado, advertimos que la prueba testifical se practica sin atender a lo exigido en el artículo 78 de la LPAC, puesto que no se le ha otorgado a la interesada la posibilidad de presentar un pliego de preguntas para formular a la testigo, ni se le comunica el emplazamiento de esta o la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba. No obstante, durante el trámite de audiencia se puso a su disposición el expediente -que incluye una copia de la testifical-, sin que la reclamante haya objetado nada al respecto, por lo que no se aprecia un menoscabo en su derecho a la defensa que justifique la retroacción de las actuaciones.

Finalmente, reparamos en 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 que esta se adopte, 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 “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 como consecuencia de una caída que atribuye a un resbalón a causa del suelo mojado.

La realidad del daño físico alegado ha quedado acreditada mediante los informes médicos aportados, en los que se constata que la accidentada sufrió una "fractura de olecranon del codo izquierdo" que precisó tratamiento quirúrgico y rehabilitador, persistiendo al finalizar el mismo dolor en el codo con déficit de movilidad, así como el perjuicio estético de la cicatriz quirúrgica.

Ahora bien, la constancia 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 perjudicada 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 del Ayuntamiento de Oviedo, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el suceso.

El artículo 25.2 de la LRBRL señala que el “Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) b) (...) parques y jardines públicos (...). 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 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. Por otro lado, la Ley del Principado de Asturias 5/1995, de 6 de abril, de Promoción de la Accesibilidad y Supresión de Barreras, exige, en su artículo 6, que el pavimento de los itinerarios peatonales sea, entre otras características, “antideslizante”, y, aunque esta ley tiene un limitado ámbito de aplicación subjetivo, no cabe ignorar su valor hermenéutico ni la evidencia de que el carácter antideslizante del pavimento destinado al tránsito peatonal constituye un requisito exigible con carácter general, 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.

En el presente caso debemos partir de que el Ayuntamiento de Oviedo no cuestiona el relato de la perjudicada, al considerar suficientemente probados los hechos a efectos de imputar el daño alegado a una deficiencia en el mantenimiento del viario.

Según los documentos que obran en el expediente la interesada cae al suelo al resbalar en el pavimento mojado por la lluvia; caída que atribuye al carácter resbaladizo de las baldosas. Al respecto, el Jefe del Servicio de Infraestructuras constata que en el punto en el que se produjo el accidente “el pavimento no está `abujardado´, por lo que en caso de estar mojado puede

ser resbaladizo”, aunque no se pronuncia sobre las propiedades antideslizantes de las baldosas, ni alude a otros aspectos técnicos del solado.

Por otro lado, hay constancia de que el día del percance el suelo estaba efectivamente mojado a causa de la lluvia. En efecto, en la propuesta de resolución se advierte que “el 18 de febrero de 2019 llovió según consta en los partes meteorológicos, y el lugar donde la interesada señaló como lugar del siniestro se encuentra en el borde donde termina la cubierta del edificio, por lo que el suelo estaría mojado”, lo que además corroboró la testigo examinada al declarar que vio “cómo se precipitaba al suelo al resbalar con las baldosas mojadas”.

En reclamaciones precedentes (entre otros, Dictámenes Núm. 68/2013, 27/2014 y 179/2017) hemos tenido ocasión de pronunciarnos sobre casos relativos a resbalones en tramos urbanos en los que se utiliza piedra que precisa de abujardado o de un pulido periódico, advirtiendo que la ausencia de tratamiento antideslizante en las superficies que así lo reclaman puede generar una responsabilidad de la Administración, e incluso el transcurso de un prolongado lapso temporal sin labores de mantenimiento constituye un indicio razonable de la presencia de un riesgo innecesario. En el caso examinado, el informe del servicio municipal incorporado al expediente no se pronuncia sobre el cumplimiento de los parámetros técnicos de fricción y resbaladidad legalmente aceptados, pero reconoce la ausencia de abujardado en la zona afectada y el peligro que entraña para los viandantes cuando el suelo está mojado, lo que resulta suficiente -en ausencia de otros elementos de juicio- para estimar infringido el estándar general exigible al servicio municipal de mantenimiento de las vías.

Al respecto, hemos de subrayar que es en este caso la propia Administración local quien asume que la carencia de abujardado constituye una “irregularidad” y causa probable del siniestro, que “fue causado por un deficiente funcionamiento del servicio público municipal de Vías y por ello (...)

ha de ser indemnizado”, al estimarse provocado por unas losetas carentes del tratamiento antideslizante (abujardado) que requerían.

Ahora bien, tal como hemos señalado en los Dictámenes Núm. 5/2012 y 95/2020, el estándar de conservación de las vías no comprende una garantía de su plena adherencia al paso del viandante, de modo que toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios, y ha de serlo tanto de los obstáculos ordinarios -árboles o mobiliario urbano- como de las circunstancias adversas, en especial las meteorológicas, que pueden reducir la adherencia en la vía pública. Singularmente, el peatón debe adoptar precauciones proporcionadas a las circunstancias personales, a las visibles del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra. En el supuesto examinado, la accidentada no se enfrenta a una circunstancia imperceptible o imprevisible, pues consta que salía de su centro de trabajo “en el edificio” cuando llovía, siendo por tanto conocedora del entorno y de que, una vez rebasado el tramo de pavimento que queda a cubierto por el mencionado edificio, en el tránsito de una superficie seca a una mojada, perceptible y visible en un día de climatología adversa, el suelo estaría más resbaladizo. De ahí que se estime la concurrencia de una concausa en la producción del daño en idéntica proporción para la perjudicada y el servicio público, pues aquella pudo ajustar sus precauciones a las circunstancias manifiestas de la vía en una jornada de lluvia, lo que hubiera evitado el siniestro o aminorado sus consecuencias lesivas.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados.

Como hemos manifestado en ocasiones precedentes, para el cálculo de la indemnización correspondiente a los conceptos resarcibles parece apropiado servirse del sistema establecido en el Texto Refundido de la Ley sobre

Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, modificado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de Reforma del Sistema para la Valoración de los Daños y Perjuicios causados a las Personas en Accidentes de Circulación, que si bien no es de aplicación obligatoria viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos.

En el caso que nos ocupa no existe divergencia de ningún tipo entre las partes, toda vez que la valoración efectuada por la interesada con base en el baremo citado, que asciende a 21.969,83 €, es asumida en su integridad y en todos sus términos por la Administración local. Asimismo, los conceptos que integran la indemnización solicitada han sido debidamente acreditados mediante la documentación médica y el informe pericial aportados, así como con los partes de incapacidad temporal y los justificantes de pago de los gastos de asistencia sanitaria que acompaña.

No obstante, teniendo en cuenta que la utilización del citado baremo impone que deba estarse también a lo previsto en él para su actualización, tomando como referencia las cuantías vigentes en el momento en que se adopte la resolución que ponga fin al procedimiento, se advierte que resultan de aplicación las publicadas mediante Resolución de 30 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (*Boletín Oficial del Estado* de 8 de abril de 2020), lo que arroja un montante total debidamente actualizado de 22.166,03 €.

Finalmente, dado que apreciamos la concurrencia de causas en el resultado lesivo en la misma proporción del lado del Ayuntamiento y de la interesada, tal como se razona en la consideración sexta, estimamos que debe indemnizarse a la reclamante en la cuantía de once mil ochenta y tres euros con dos céntimos (11.083,02 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarla en los términos expresados anteriormente.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.