

Dictamen Núm. 14/2022

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de enero de 2022, 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 14 de diciembre de 2021 -registrada de entrada el día 28 de ese mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones producidas como consecuencia de una caída al pisar sobre una alcantarilla.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 8 de abril 2021, la interesada presenta a través del Sistema de Interconexión de Registros una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída producida al haber introducido un pie en la hendidura que presentaba la tapa de un sumidero de recogida de aguas pluviales.

Expone que el día 7 de enero de 2021, “sobre las 17:15 horas, cuando caminaba por la c/, a la altura del n.º 119”, introduce “el pie en una hendidura profunda existente en la acera cayendo al suelo” y fracturándose “el hombro y brazo derecho”, por lo que fue trasladada al Hospital, donde se

establece el diagnóstico de “fractura de húmero proximal MS derecho”, estando actualmente en proceso curativo de dicha lesión”.

Señala que “el boquete del suelo (...) era de una importante profundidad”, constatándose en “la fotografía aportada el hundimiento y desnivel en la tapa del sumidero de agua (...). En cuanto a la altura del hundimiento”, indica que “el mismo sobrepasa claramente los 3 centímetros”.

Reseña que fue “asistida por varias personas y por la ambulancia que vieron (la) caída y la zona del desnivel en la acera”.

Cuantifica la indemnización solicitada en quince mil euros (15.000 €).

Acompaña a su escrito una copia del informe del Servicio de Urgencias del Hospital de 7 de enero de 2021, en el que figura como diagnóstico principal “fractura de húmero proximal MS derecho”, y una fotografía del estado de la tapa del sumidero en la que, colocando una cinta métrica al lado, se pretende constatar la anchura de sus rendijas.

2. Mediante escrito de 15 de abril de 2021, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo del que dispone la Administración para resolver el procedimiento y el sentido de un eventual silencio administrativo.

3. El día 19 de abril de 2021, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras notifica a la interesada que dispone de un plazo de diez días para proceder a la mejora de su solicitud, indicando “con detalle la forma en que sucedió la caída y cuál era el sentido de su marcha”.

No consta en el expediente que la reclamante haya intervenido en este trámite.

4. Mediante escrito de 7 de julio de 2021, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras pone en conocimiento de la interesada que, “conforme a lo previsto en el art. 77 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se abre

un periodo de prueba por un plazo de 10 días a fin de que proponga la práctica de las que considere oportunas”.

Con fecha 14 de julio de 2021, la reclamante presenta a través del Sistema de Interconexión de Registros un escrito en el que interesa la práctica de prueba testifical de la persona que identifica y la incorporación al expediente de una fotografía y diversa documentación que adjunta.

5. El día 27 de septiembre de 2021 emite informe el Ingeniero Técnico de Infraestructuras. En él expone que, “girada visita de inspección el día 16-09-2021 al lugar donde dicen se produjo la caída, c/, n.º 119, se ha podido comprobar la existencia de un sumidero de recogida de aguas pluviales que, tal y como se observa en la fotografía adjunta, no presenta ninguna deficiencia./ Se hace constar que este tipo de registros, con el fin de facilitar la evacuación de las aguas pluviales, presentan un ligero hundimiento en su parte central respecto de la rasante del resto del pavimento”.

El informe incluye una imagen del estado que muestra la tapa del registro y su encaje con la acera circundante.

6. Mediante escrito de 21 de octubre de 2021, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días “durante los cuales se le pondrá de manifiesto el expediente (...), pudiendo presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes”.

El día 17 de noviembre de 2021, la reclamante presenta a través del Sistema de Interconexión de Registros un escrito de alegaciones en el que reitera la argumentación contenida en su reclamación y eleva la cuantía de la indemnización a treinta mil euros (30.000 €).

7. Con fecha 1 de diciembre de 2021, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, toda vez que el sumidero de aguas pluviales no presenta ninguna deficiencia sino que para cumplir su función tiene “un ligero hundimiento en su parte

central respecto de la rasante del pavimento”. Se razona que el mobiliario urbano obliga a los peatones a caminar con un mínimo de atención que evite sucesos como el que dio lugar a esta reclamación, pues la vía pública no es un espacio vacío y perfectamente liso.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de diciembre de 2021, 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 una copia del mismo en soporte digital.

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.

El Ayuntamiento de Oviedo está pasivamente legitimado como 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 8 de abril 2021, y los hechos de los que trae origen se produjeron el día 7 de enero de 2021, por lo que es claro -sin necesidad de acudir a la estabilización lesional- 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 advierten diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos que la Administración no se pronuncia de forma expresa sobre la improcedencia de la evacuación de la testifical propuesta por la reclamante. En efecto, si bien la propuesta de resolución refiere que “no se practicó la prueba testifical propuesta (...), que serviría para confirmar que el accidente ocurrió en el lugar, momento y forma descritos por ella, al carecer de relevancia dichas circunstancias visto el informe del Ingeniero municipal”, procede advertir que, ex artículo 77.3 de la LPAC, el instructor del procedimiento “sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada”. En el caso

examinado, dado que la entidad local no cuestiona la realidad del percance en los términos expuestos por la interesada cabe admitir que la práctica de la testifical resultaba innecesaria.

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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 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 los daños y perjuicios derivados de una caída producida al introducir un pie en una de las hendiduras de una tapa de alcantarilla.

Los informes médicos que obran en el expediente acreditan la efectividad de las lesiones alegadas, y la realidad del percance que las ocasiona debe estimarse probada en una apreciación conjunta de la prueba.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso

examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En particular, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

A tales efectos, hay que tener presente que 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 el cumplimiento de tales obligaciones, y en ausencia de estándares legalmente impuestos, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, tal como viene señalando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 184/2019). Asimismo, es doctrina constante de este Consejo que toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios inherentes a esa acción; singularmente, el peatón debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales, a las visibles del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al deambular por una zona pudiendo hacerlo por otra (entre otros, Dictamen Núm. 25/2021).

Ahora bien, en el asunto examinado no se denuncia en rigor un desperfecto viario, sino el diseño inadecuado de una tapa de alcantarilla. En efecto, aunque el reclamante señala que introdujo “el pie en una hendidura profunda” que califica como “boquete (...) de una importante profundidad”, la fotografía que aporta -en la que se aprecia el normal estado de la alcantarilla y se refleja la medición del grosor de sus rejas metálicas- pone de manifiesto que

el percance no se atribuye a una deficiencia de mantenimiento sino a un vicio de diseño o estructura de la rejilla metálica que cubre el sumidero.

Al respecto, en el informe del servicio municipal concernido se indica que el sumidero "no presenta ninguna deficiencia", si bien "este tipo de registros, con el fin de facilitar la evacuación de las aguas pluviales", tiene "un ligero hundimiento en su parte central respecto de la rasante del resto del pavimento"; debiendo observarse que con idéntica finalidad -evitar la acumulación del agua en la superficie- cuentan con un diseño característico, consistente en un enrejado que deja huecos de anchura suficiente para evitar que se cieguen con facilidad. Estamos, en suma, ante un elemento necesario en la vía pública que cumple la específica función de evacuación de pluviales, resultando evidente que su diseño se ajusta a esa imprescindible finalidad, sin incorporarse ningún elemento generador de un riesgo cierto. Singularmente, debe advertirse -atendidos los confusos términos de la reclamación- que la separación entre las barras de la rejilla es la común u ordinaria, adaptada a la doble finalidad de facilitar la evacuación de aguas y el tránsito de personas, sin que se aprecie vicio en la estructura o conformación de la arqueta.

Por tanto, tal como se razona en la propuesta de resolución, el percance se atribuye a un elemento ordinario del mobiliario urbano en adecuado estado de conservación, sin que se cuestione su ajuste a la normativa técnica ni se constate que su diseño sea inadecuado para el entorno en el que radica. Se aprecia además que la arqueta es sorteable por el peatón, ya que la acera cuenta con una anchura de paso suficiente. En estas condiciones, sin que medie tampoco ninguna deficiencia en la visibilidad del elemento (la caída se produce sobre las 17:15 horas y además en las inmediaciones de la alcantarilla hay una farola), es patente que asistimos a la concreción del riesgo asumido por el viandante que -más o menos distraídamente- transita por la acera, pues la estructura metálica que cubre el sumidero presenta la tipología de las que ordinariamente se emplean para la necesaria recogida de aguas pluviales, sin que la natural separación entre sus barras -consustancial a esa finalidad- origine un peligro cierto que pueda elevarse a causa eficiente o idónea de una caída.

En definitiva, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública, debiendo el peatón ajustar sus precauciones a las circunstancias manifiestas del entorno. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, 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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.