

Dictamen Núm. 220/2023

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 19 de octubre de 2023, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 2 de junio de 2023 -registrada de entrada el día 12 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída al tropezar con una rejilla de evacuación de aguas pluviales.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 12 de enero de 2023 una abogada, en nombre y representación de la interesada, presenta a través del Registro General del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

Expone que “el día 13 de enero de 2022 sufrió una caída en la calle, de Oviedo, a la altura aproximada del número 2 (...), con lesiones de consideración” que le han impedido “durante varios meses dedicarse a sus ocupaciones habituales, habiendo alcanzado en días recientes la práctica estabilización de sus secuelas”.

Considera que el percance se ha producido “a consecuencia de un defectuoso estado de la pavimentación y mantenimiento de la misma, en concreto, de una rejilla de un desagüe, más baja que el nivel del suelo”.

Indica que comunica los hechos “a efectos de posible interrupción de plazos administrativos, *ad cautelam* (...), dada la proximidad del año de dicho acontecimiento (...), estando aún pendiente de recabar todos los informes médicos y cuantos más documentos sean necesarios para una concreta reclamación detallada de los daños y perjuicios causados”.

Aporta un documento del Ayuntamiento de Oviedo de acreditación de la representación del que resulta que, “de acuerdo con el artículo 5.7 de la Ley 39/2015, la Instrucción de la Alcaldía de 15 de noviembre de 2016 y el convenio suscrito con el Colegio de Abogados de Oviedo”, la letrada interviniente “tiene la condición de representante presunto para las actuaciones que realice en nombre de terceros”.

2. Mediante oficio de 17 de enero de 2023, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras comunica a la perjudicada y a la correduría de seguros la fecha de recepción de la reclamación, el plazo máximo legalmente establecido para su resolución y los efectos del eventual silencio administrativo.

3. El día 19 de enero de 2023, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras requiere a la reclamante para que en el plazo de diez días “proceda a la mejora de su solicitud”, indicando “la hora en que ocurrió la caída./ La forma en que se produjo./ Cuál era el sentido de su marcha”.

Con fecha 9 de febrero de 2023, la representante de la interesada atiende al requerimiento formulado y presenta un escrito en el que manifiesta que la caída tuvo lugar “sobre las 11:30” horas, cuando caminaba “por la calle (...) en sentido hacia el (...) Ayuntamiento (...), a ritmo lento y con calzado adecuado, en un día soleado (...), a altura aproximada del número 2 (...), al pisar y tropezar con una rejilla de desagüe, la cual estaba más baja que el nivel del suelo”.

Explica que el percance se produjo “como consecuencia del estado defectuoso de la pavimentación y rejilla susodicha; alejado de todo mantenimiento mínimo y diligencia exigible a este Ayuntamiento”.

Refiere que debido a las lesiones sufridas la perjudicada fue trasladada en ambulancia al Hospital, donde se estableció el diagnóstico de “luxación posterior de codo izquierdo”. Y señala que “estuvo incapacitada para sus ocupaciones habituales hasta el 12 de enero de 2023, día que realizó su última sesión de fisioterapia privada”.

Solicita una indemnización de veinticinco mil quinientos dieciséis euros (25.516 €) (*sic*), que desglosa en los siguientes conceptos: 365 días improductivos, 20.820 €; 5 puntos de secuelas, 3.945,60 €, y gastos de fisioterapia, 750 €.

Como medios de prueba, propone el testimonio de la perjudicada y la documental adjunta a este escrito, que incluye: a) Parte de intervención policial. b) Fotografía de la tapa de registro. c) Informe de traslado en ambulancia. d) Informe del Servicio de Urgencias de 13 de enero de 2022. e) Informe del Servicio de Radiología de 21 de noviembre de 2022. f) Receta electrónica. g) Facturas de los gastos de fisioterapia. h) Documento de acreditación de la representación del que resulta que, “de acuerdo con el artículo 5.7 de la Ley 39/2015, la Instrucción de la Alcaldía de 15 de noviembre de 2016 y el convenio suscrito con el Colegio de Abogados de Oviedo”, la letrada interviniente “tiene la condición de representante presunto para las actuaciones que realice en nombre de terceros”.

4. El día 10 de febrero de 2023, la interesada comunica que existe un error material en el escrito de reclamación consistente en “la alteración del orden de sus apellidos”.

5. Previa petición formulada por el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras, el 17 de marzo de 2023 emite informe el Ingeniero Técnico de Infraestructuras. En él indica que “el sumidero que al parecer motivó el siniestro se encuentra perfectamente enrasado con el pavimento, presentando este además un estado general de conservación correcto”.

Se adjuntan dos fotografías en las que se aprecia el elemento controvertido.

6. Dispuesta la apertura del trámite de audiencia, el día 24 de mayo de 2023 se persona en las dependencias municipales la representante de la interesada para examinar el expediente, y al día siguiente presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones. En él señala “disentir totalmente del contenido del informe” técnico municipal y considera que “lo que técnicamente ahora se justifica ha sido la principal razón de la caída y de los daños padecidos”. Añade que “otra solución habrá que buscar que evite desniveles como el presente”.

7. Con fecha 29 de mayo de 2023, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razona que en este caso no ha quedado acreditado el nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público, “pues ni la policía que actuó inmediatamente de ocurrido el suceso `observó anomalía en la rejilla´ que lo pudiera haber producido, ni el Ingeniero Municipal en su inspección puesto que dictaminó que el sumidero se encuentra enrasado con el pavimento en perfecto estado y su diseño homologado para estos fines de evacuación del agua”.

En consecuencia, entiende que “el accidente habrá sido causado por un hecho fortuito: un tropiezo como manifestó la interesada a los policías locales que la atendieron tras la caída, sin relación con ningún servicio público”, y que no existe “relación de causalidad entre este y el daño”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 2 de junio de 2023, 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

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 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 12 de enero de 2023 y, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 13 de enero de 2022, 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, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 91.3 de la LPAC, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al plazo de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo, constituyen el tiempo legalmente fijado para la resolución del procedimiento. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 12 de enero de 2023, y recibida la solicitud de dictamen en este Consejo el día 12 de junio de 2023, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. 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 LRRL), 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 que se atribuye al tropiezo con un registro de aguas pluviales.

La reclamante aporta un informe médico del Servicio de Urgencias de un hospital público en el que consta que el día del suceso fue atendida por “caída accidental sobre (miembro superior izquierdo)”, diagnosticándosele una “luxación de codo izquierdo” que tras ser reducida se inmoviliza “con férula dorsal braquiopalmar”, por lo que debemos apreciar la efectividad de los daños alegados, sin perjuicio de la valoración que proceda efectuar si se concluye que concurren los requisitos legales para una declaración de responsabilidad patrimonial.

Igualmente, a la vista del parte instruido por la fuerza pública, y dado que la Administración no cuestiona el relato de la perjudicada, podemos dar por probado que el accidente tuvo lugar en los términos expuestos por ella.

Ahora bien, la existencia 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 reclamante 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 percance.

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; obligación que alcanza al mantenimiento y conservación de todos los elementos existentes en las mismas. 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.

Es doctrina reiterada de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, y que como contrapunto a la obligación de conservación del viario toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía (por todos, Dictámenes Núm. 36/2012 y 109/2019). Asimismo, es doctrina constante de este Consejo que 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 un sumidero para la evacuación de aguas pluviales. En el presente caso, la accidentada manifiesta que la caída tuvo lugar al “pisar y tropezar con una rejilla de desagüe, la cual estaba más baja que el nivel del suelo”. Y aunque señala que el percance se produjo “como consecuencia del estado defectuoso de la pavimentación y rejilla susodicha, alejado de todo mantenimiento mínimo”, en el atestado policial se indica que “la patrulla actuante no observa anomalías en la rejilla, que tiene forma rectangular cóncava de recogida de aguas fluviales (*sic*) sita en la calle peatonal”. Y adjuntan una imagen de la zona en la que se advierte una tapa de registro y la rejilla de pluviales, ambas en buen estado y sin defectos reseñables. Lo anterior pone de manifiesto que el percance no se atribuye a una deficiencia de mantenimiento sino a un presunto vicio de diseño o estructura de la rejilla metálica que cubre el sumidero.

Al respecto, el Ingeniero Técnico de Infraestructuras indica que la calle en la que acaeció el suceso es peatonal, y que cuenta con una serie de sumideros en su eje central “cubiertos con rejillas de fundición dúctil de dimensiones de 60 x 40 cm, las cuales cuentan con un diseño homologado en forma cóncava de 25 mm de profundidad para facilitar así la evacuación del

agua, siendo su uso común y habitual en espacios públicos”. Destaca que “el sumidero que al parecer motivó el siniestro se encuentra perfectamente enrasado con el pavimento, presentando éste además un estado general de conservación correcto”. Y finalmente precisa que, “por tratarse de una calle peatonal del casco antiguo, soporta de manera habitual un elevado flujo peatonal y por ello cuenta con un nivel de mantenimiento permanente”. 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 apreciarse ningún componente en su configuración o ubicación generador de un riesgo cierto. Singularmente, debe advertirse -atendido el contenido de la reclamación- que la profundidad de la rejilla es la común u ordinaria -a la vista de las imágenes ronda los 25 milímetros antes citados-, adaptada a la finalidad de facilitar la evacuación de aguas, sin que se observe vicio en la estructura o conformación del sumidero.

Por tanto, el percance se atribuye a un elemento ordinario del mobiliario urbano en adecuado estado de conservación, sin que la interesada haya acreditado que el mismo incumpla la normativa técnica ni se constate que su diseño sea inadecuado para el entorno en el que radica -únicamente refiere en sus alegaciones que “otra solución habrá que buscar que evite desniveles como el presente”-. Se advierte además que el sumidero es sorteable por el peatón, ya que la acera cuenta con una anchura de paso muy amplia -6,5 metros-. En estas condiciones, sin que medie tampoco ninguna deficiencia en la visibilidad del elemento (la caída se produce sobre las 11:30 horas), 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 evacuación de aguas pluviales, sin que la forma cóncava de 25 mm de profundidad -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.