

En Logroño, a 22 de febrero de 2010, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

16/10

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Ayuntamiento de Calahorra, relativa al expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial instado por D^a A. G. H.

Antecedentes del Asunto

Primero

Mediante escrito de 25 de julio de 2008, registrado de entrada en el Ayuntamiento de Calahorra el día 28, D^a A. G. H. formula una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Ayuntamiento exponiendo, en síntesis, que resultó lesionada, sobre las 11 horas del día 15 de diciembre de 2007, cuando, caminando por la calle General Gallarza, a la altura del antiguo establecimiento de *R Ó.*, debido al mal estado de las baldosas, de las cuales unas están sobreelevadas del resto y otras están rotas, tropezó y cayó al suelo, con la mala suerte de golpearse en el brazo y resultar éste fracturado.

Acudió la Policía Local que, por la gravedad de los daños sufridos, avisó a una ambulancia que trasladó a la reclamante a la Fundación Hospital de Calahorra.

No concreta la indemnización por imposibilidad de valorar los daños, al no existir alta ni finalización del tratamiento; solicita la práctica de una serie de medios de prueba, y otorga su representación al Procurador D. F. B. E., quien firma el escrito en señal de aceptación.

Se acompañan al escrito los siguientes documentos: i) cinco fotografías de la acera en que se produjo la caída; ii) informe del Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital de Calahorra, de 15 de diciembre de 2007; iii) diversos informes médicos, analíticos y de seguimiento y iv) factura de la F. P., S.L., de 28 de diciembre de 2007.

Segundo

Por comunicación de Alcaldía, de 21 de agosto de 2008, dirigida al representante de la interesada, se le informa de los extremos exigidos por el art. 42-4º de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Y, por otra comunicación de la misma fecha, se le informa de que, no determinándose la indemnización que se solicita, en tanto que, al parecer, no ha concluido el proceso de curación, *“el inicio del expediente de responsabilidad patrimonial queda suspendido hasta que la solicitante complete su reclamación con el señalamiento de la cantidad indemnizatoria que espera que se resuelva a su favor (sic)”*.

Tercero

El Procurador Sr. B., mediante escrito de 26 de noviembre de 2008, comunica al Ayuntamiento que su representada ya ha sido intervenida quirúrgicamente, pero continúa en tratamiento de rehabilitación, por lo que no es posible todavía evaluar las secuelas finales.

Solicita se le proporcionen los datos de la Aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene suscrita la póliza de responsabilidad civil y aporta informes de alta de cirugía y de enfermería e informe de seguimiento.

Cuarto

En contestación a este escrito, el siguiente día 28, el Alcalde comunica que el expediente se mantiene suspendido y que no es momento indicado para trasladar a la Compañía Aseguradora la información del siniestro, en tanto que previamente debe señalarse en vía administrativa la existencia de responsabilidad patrimonial imputable a la Administración Municipal.

Quinto

Por escrito de 7 de abril, al que acompaña nota de asistencia médica e informes de seguimiento de la Fundación Hospital de Calahorra, así como informe-dictamen de valoración del daño de la Dra. B. M., el representante de la interesada cuantifica su reclamación en la cifra de 32.168,18 euros, de los que 22.090,28 euros corresponden a los días de curación y 10.077,90 euros a las secuelas.

Sexto

Por Decreto de Alcaldía de 8 de septiembre de 2009, se resuelve admitir la reclamación presentada iniciando el procedimiento de responsabilidad patrimonial, nombrar Instructora a D^a A. H. M., Responsable del Área de Interior y Personal del Ayuntamiento, y notificar la Resolución a la interesada a su representante y a la Compañía Aseguradora M.

Séptimo

Con fecha 9 de septiembre, la Instructora, en fase probatoria, requiere a la reclamante para que presente un informe médico *“referido a la patología de hipotiroidismo que padece, cronología de la evolución clínica, de los distintos tratamientos, operaciones y medicación asociada, para su valoración en el expediente de responsabilidad patrimonial que se tramita, incidiendo en su situación clínica en fecha 15 de diciembre de 2007 y días previos”*.

Asimismo, y en la misma fecha, solicita de la responsable del Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento, un *“informe sobre el estado de la acera donde se produjo el accidente objeto de la reclamación (calle General Gallarza, puerta del antiguo local de R. O.), se adjuntan las fotografías que se presentan en la solicitud, y, en concreto, deberá de medir el desnivel que se produce en el acerado, al objeto de determinar si dicho desnivel ha sido el causante de los daños producidos”*.

Ambos medios de prueba se ponen en conocimiento del representante de la interesada.

También con fecha 9 de septiembre, el Alcalde remite a la Correduría de Seguros copia de la reclamación presentada y documentación adjunta, por si tuvieran interés en efectuar peritación o comprobación de los daños, así como cualquier otra circunstancia de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Octavo

Mediante diligencia de la Instructora de fecha 16 de septiembre, se incorpora al expediente informe técnico de la Arquitecto Municipal, que establece la siguiente conclusión:

“En base al análisis anterior, se considera que el desnivel o resalto de la acera en ese punto de la calle General Gallarza parece: i) ser perfectamente visible para los viandantes y ii) tener unas dimensiones de unos 20 mm. de altura, que no cumplen la norma 4.U del D.19/2000, y que, aun teniendo en cuenta los aspectos del punto cuarto del análisis, resulta difícilmente admisible.”

Noveno

Por nueva diligencia de la Instructora, de fecha 22 de septiembre, se incorporan al expediente unos informes del Dr. L. N., aportados por el representante de la interesada, de los que resulta que ésta padece hipotiroidismo en tratamiento desde el año 2004, con la misma dosis de Eutirox 75, y que se mantiene estable, sin que se hayan realizado pruebas complementarias ni intervenciones quirúrgicas.

Décimo

El 22 de septiembre de 2009, la Instructora notifica el trámite de alegaciones y proposición de prueba, por plazo de 30 días, para *“aducir las alegaciones que considere, aportar documentos u otros elementos de juicio y proponer la práctica de las pruebas que considere de su interés”*.

El trámite es cumplimentado por el Procurador de la interesada mediante escrito del siguiente día 24, en el que manifiesta dar por reproducidos todos y cada uno de los medios de prueba ya aportados o propuestos, entre ellos, la testifical de D^a S. F. G. y D^a A. S. M., haciendo suyos además los propuestos por el Ayuntamiento de Calahorra y, en particular, el informe del Servicio Municipal cuyo funcionamiento sea eventualmente responsable del daño o lesión indemnizable.

Décimo primero

Practicada la prueba testifical el 26 de noviembre de 2009, con el resultado que consta en el expediente a los folios 75 a 78, el siguiente 1 de diciembre la Instructora notifica el trámite de vista del expediente al representante de la interesada, por término de 10 días hábiles, durante los cuales podrá examinar y obtener copias del referido expediente.

El día 4 de diciembre, se levanta acta del trámite de vista, en el que el representante de la interesada solicita copia íntegra del mismo y, cumplimentado el trámite, se le concede el plazo de diez días hábiles para formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

Con fecha 17 de diciembre, se formulan alegaciones, reiterando la pretensión del escrito inicial, si bien a la cantidad de 32.168,18 euros ha de añadirse la de 246,40 euros de la factura aportada de F.P., S.L., lo que hace un total de 32.414,58 euros.

Décimo segundo

Con fecha 20 de enero de 2010, la Instructora emite Propuesta de resolución del siguiente tenor:

“ Desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada en fecha 28 de julio de 2008, por D^a A. G. H., en tanto que los daños personales sufridos como consecuencia de a caída sufrida el día 15 de diciembre de 2007, hacia las 11,00 horas, a la altura del antiguo local de R. Ó., de la calle General Gallarza, no se debieron exactamente a un deficiente funcionamiento de los servicios públicos, en tanto que un impedimento tan nimio o minúsculo como es el hecho de que algunas baldosas se eleven unas de otras 20 milímetros, es perfectamente salvable con una correcta acción de caminar y atención al circular, siendo que, por la reclamante, no ha quedado probado en el expediente que la causa exacta del accidente fuera en si mismo el estado de la acera de la calle Gallarza en el punto de la caída, sino más bien la imprudencia de la propia víctima no empleando una diligencia debida y rompiendo con sus actos el nexo causal, concluyendo asimismo que, debido a dicha imprudencia, el resultado dañoso (esto es la caída por un traspíés) se hubiera producido igualmente con cualquier pequeño desnivel o hueco entre baldosas, por mínimo e insignificante que éste fuera, ya que el hecho relevante para producir dicho daño lo constituye la falta de diligencia del actor y no el desnivel de 20 milímetros entre dos baldosas, milímetros que a todas luces constituyen un acto indiferente para producir dicho resultado dañoso”.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito fechado el 20 de enero de 2010, registrado de entrada en este Consejo el siguiente día 26, el Ilmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Calahorra remite al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 26 de enero de 2010, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo, procedió en nombre del mismo a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día, de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha, allí mismo señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad y ámbito del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 euros. La cuantía ha sido elevada a 6.000 euros por Ley 5/2008, que ha dado nueva redacción al citado precepto.

Al ser la cuantía de la reclamación superior a dicha cifra, nuestro dictamen resulta preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para que surja la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Partiendo de la base de la legislación vigente en esta materia, constituida en un prioritario plano por el artículo 106.2 de la Constitución Española y recogida en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo

reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes, pueden sintetizarse así:

1º.- Efectiva realidad de un daño evaluable e individualizado en relación con una persona o grupo de personas, que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

2º.- Que la lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido “ilícita”) y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

Tercero

Sobre la existencia de responsabilidad patrimonial en el presente supuesto

De los requisitos enumerados en el Fundamento Jurídico que antecede, la Propuesta de resolución tan solo pone en tela de juicio el segundo de ellos, es decir, el de la relación de causa a efecto entre el funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público a cargo del Ayuntamiento de Calahorra y los daños causados a la reclamante.

Antes de entrar en el análisis de la relación de causalidad, rechacemos de plano las consideraciones contenidas en el Hecho Cuarto de la Propuesta de resolución, que pretende atribuir a la enfermedad que padecía la interesada y su tratamiento una eventual incidencia en la caída. Además de confundir la patología, hipertiroidismo por hipotiroidismo, se trata de meras elucubraciones médicas que carecen totalmente de apoyatura probatoria alguna, sin que en el expediente haya constancia de esos posibles efectos de la enfermedad o de la medicación.

Por contra, según el informe médico que obra al folio 66, de fecha 19 de septiembre de 2009, aportado a instancia de la Administración reclamada, el hipotiroidismo de la paciente sigue siendo tratado con la misma dosis de Eutirox desde el año 2004, y es estable desde entonces, sin que se le hayan realizado pruebas complementarias ni intervenciones quirúrgicas.

Independientemente de ello, creemos que la salud de la interesada carece de trascendencia, puesto que el estado de las vías públicas ha de ser el adecuado para su utilización sin riesgo alguno, no sólo por las personas sanas y sin limitaciones, sino también por quienes padezcan alguna enfermedad o minusvalía. En todo caso, es la Administración quien debería acreditar la eficacia enervadora, respecto del nexo causal, del padecimiento previo de la reclamante.

Como hemos tenido ocasión de reiterar en buen número de dictámenes sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, constatada la existencia del daño, lo primero que inexcusablemente debe analizarse en estos expediente es lo que hemos llamado la relación de causalidad en sentido estricto, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente -conforme a la lógica y la experiencia- explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. También dijimos, e insistimos en ello, que, para detectar tales causas, el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, según el cual un hecho o conducta ha de ser considerado causa de un determinado resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se llegue a la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no se habría producido.

La aplicación de esta doctrina al supuesto de hecho dictaminado nos permite no sólo negar eficacia causal a la patología previa de la reclamante y a su tratamiento farmacológico, sino afirmar que el único hecho o circunstancia que cabe calificar de *condicio sine qua non* de la caída y lesiones sufridas es el estado de la acera, sus irregularidades, desniveles o resalto de unas baldosas respecto de otras.

En efecto, es evidente que, suprimido mentalmente el desnivel o resalto entre baldosas, no se habría producido el tropezón y subsiguientes caída y lesiones, pese a la enfermedad que padecía la viandante e, incluso, a una hipotética distracción que se alega de adverso.

Respecto de esa falta de diligencia o atención, que la Propuesta de resolución imputa a la perjudicada, debemos oponer el principio de confianza en que las condiciones de la vía pública son las adecuadas para la deambulación sin riesgos. Insistimos en que, hecha abstracción del mal estado de las baldosas, el resultado dañoso no se habría producido.

Tampoco cabe exigir que los peatones adopten especiales precauciones, salvo que circulen por zonas en obras o en las que sea presumible la existencia de obstáculos, baches o irregularidades de cualquier naturaleza. Pero el peatón que camina por una acera del casco urbano tiene derecho a confiar en que las baldosas están correctamente colocadas y es obligación de los correspondientes servicios municipales de conservación y mantenimiento de las vías públicas procurar que se mantengan así, sin que los usuarios se vean obligados constantemente a deambular mirando el suelo.

La mera existencia de la irregularidad que causó el tropezón en una acera, irregularidad que, en principio, hay que dar por supuesto que no existe, bastaría para considerar concurre el requisito de la relación causal. Pero, a mayor abundamiento, del informe de la Arquitecto Municipal, obrante a los folios 62 y 63 del expediente, resulta que el resalto máximo admisible en el embaldosado, según la normativa vigente, es de 4 mm. En el caso informado, es de aproximadamente 20 mm. Y, aun cuando aduce algunas razones sobre la dificultad de cumplir estrictamente aquel resalto máximo de 4 mm., tales como las irregularidades propias del material, la colocación manual y el tránsito tanto peatonal como rodado ocasional no permitido (aparcamiento con dos ruedas sobre la acera), las obras colindantes y las instalaciones subterráneas que generan asientos diferenciales en el pavimento, lo cierto es que concluye afirmando que, aun teniendo en cuenta estas razones, el desnivel o resalto de 20 mm. de altura ***“resulta difícilmente admisible”*** (Antecedente Octavo del Asunto).

Téngase en cuenta, por último, que la Arquitecto Municipal emite su informe en base a las fotografías incluidas en el expediente, porque, a la fecha del mismo, ese tramo de acera está repavimentado, es decir, se han hecho desaparecer las deficiencias existentes, sin que tenga mayor transcendencia que la obra se haya realizado por los Servicios del propio Ayuntamiento o, previa la oportuna licencia de obras, por la Sociedad que adecuaba el local de la calle Gallarza 35. Lo cierto es que se han reparado las irregularidades anteriormente existentes, causa eficiente del daño producido.

Cuarto

Valoración del daño

El representante de la interesada hace una valoración del daño, en base a la pericia de la Dra. B. M. y otros informes médico-hospitalarios, que cifra en 32.168,18 €, cantidad que resulta aplicando, a los días de baja y secuelas, los baremos vigentes en la fecha de alta y estabilización de las secuelas para la estimación de los daños personales consecuencia de accidentes de circulación. A esta cantidad, en las alegaciones tras el trámite de vista del

expediente, añade la de 246,40 euros de la factura de farmacia que acompañó a su escrito inicial, totalizando la suma de 32.414,58 euros.

Teniendo en cuenta que el 9 de septiembre de 2009 se remitió a la Correduría de Seguros una copia de la reclamación presentada y de la documentación incorporada hasta esa fecha, *“con objeto de que lo tenga en conocimiento como parte del expediente en calidad de Aseguradora municipal, y por si tuvieran interés en efectuar una peritación o comprobación de los daños, así como cualquier otra circunstancia de la reclamación de responsabilidad patrimonial”*, y que la Aseguradora no hizo uso de la posibilidad que se le ofertaba ni formuló alegaciones, hemos de dar por buena la valoración del daño que plantea el representante de la interesada.

Valoración que, además de tener apoyo en prueba pericial no contestada, nos parece prudente habida cuenta del largo proceso de tratamiento y rehabilitación, la necesidad de una intervención quirúrgica nueve meses después de la caída y la importancia de las secuelas y limitaciones finales (precisa ayuda para colocarse las prendas y vestirse).

CONCLUSIONES

Primera

Existe relación de causalidad entre el funcionamiento de un servicio público a cargo del Ayuntamiento de Calahorra y los daños sufridos por D^a A. G. H., concurriendo los demás requisitos exigidos por la Ley para que nazca la obligación de indemnizar el daño por la Administración Local.

Segunda

La cuantía de la indemnización debe fijarse en la cantidad de 32.414,58 euros, cuyo pago se hará en dinero, con cargo a la partida presupuestaria que corresponda.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero