

Expediente Núm. 168/2007
Dictamen Núm. 58/2008

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 5 de junio de 2008, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 26 de julio de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por don, en nombre y representación de don, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de marzo de 2007, don, en nombre y representación de don, presenta, en el registro del Ayuntamiento de Gijón, una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por una

caída mientras transitaba por la avenida, de Gijón, sobre un pavimento que, dice, estaba en mal estado.

En su escrito manifiesta que “el día 25 de diciembre de 2006 mi representado, en el momento en que se dirigía al local de hostelería que regenta en esta villa de Gijón, sufre una aparatosa caída en las proximidades del antedicho negocio. A consecuencia de tal accidente se le diagnostica una fractura a nivel de maléolo exterior tobillo izquierdo que ha requerido para su curación de la inmovilización del miembro por medio de yeso cerrado durante un periodo de varias semanas”.

Señala que la caída “se produce a consecuencia del mal estado de conservación de la vía pública, hallándose las baldosas del lugar rotas, cediendo las mismas con la presión del caminar y sin que existiese (ni exista a día de hoy) ningún tipo de señalización que advirtiese al transeúnte de la peligrosidad que podría entrañar pisar tal baldosín”. Añade que “al lugar del accidente -en la avenida, a la altura de la ubicación del local comercial que gira bajo el nombre de, justamente en la isleta que separa ambos márgenes de la carretera- acudió la notario del Ilustre Colegio de Oviedo (...), quien corrobora los extremos expuestos elaborando las actas notariales que acompañan a esta reclamación”. Imputa al Ayuntamiento de Gijón la responsabilidad patrimonial por lo sucedido e identifica con nombres y domicilios a las dos testigos de la caída, proponiendo la prueba testifical de ambas.

Concreta la valoración del daño en un total de seis mil quinientos cincuenta y nueve euros con noventa y cuatro céntimos (6.559,94 €), que dice habrá de ser actualizada con los intereses por demora que procedan. Desglosa la valoración en los siguientes conceptos: 64 días improductivos a 49,03 €, 3.137,92 €; 4 puntos por secuelas (3 por inmovilización y 1 por dolor), 2.606,76 €; factor de corrección del 10%, 574,47 €, y gastos notariales inherentes a la reclamación, 240,79 €.

Acompaña a su reclamación copia de la escritura de poder otorgada a favor, entre otros, de don y del informe del Servicio de Traumatología del Área de Urgencias del Hospital, de fecha 26 de diciembre de 2006. En él figura, en nota aparte y a pie de página, que “el paciente refiere haber

tropezado con una baldosa suelta". Se recoge, en el apartado de exploración, la presencia de un importante edema a nivel del maléolo del tobillo izquierdo y, como impresión diagnóstica, fractura. Se adjunta también copia de dos escrituras de requerimiento del reclamante, otorgadas por una notaria del Ilustre Colegio Notarial de Oviedo, de fechas 4 de enero de 2007 y 5 de marzo de 2007, respectivamente. En la primera se afirma que "el mismo día del requerimiento siendo las veinte horas y treinta minutos me constituyo yo, la notario, en el lugar señalado en el requerimiento y compruebo que existe una baldosa en mal estado, partida a la mitad y una de éstas a su vez partida en otras dos partes, presionando sobre una de las partes observo que está suelta y que se mueve./ Compruebo que las seis fotografías entregadas, corresponden con la realidad por mí observada". En la misma escritura se incorporan dos diligencias más, de fechas 5 y 10 de enero de 2007, en las que se hace constar que en estas fechas la notaria, acompañada del requirente, verifica en el mismo lugar que no ha variado la situación de las baldosas. La segunda escritura corresponde a una cuarta comparecencia en el lugar de la caída, a requerimiento del interesado, e incorpora una diligencia en la que se refleja que el estado de la baldosa es el mismo.

Se acompaña, asimismo, a la reclamación parte médico de baja y de alta de incapacidad temporal, de fechas 26 de diciembre de 2006 y 28 de febrero de 2007, respectivamente, y dos facturas correspondientes a los gastos notariales.

2. Mediante sendos escritos de fecha 26 de marzo de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita la emisión de informe, en el plazo de diez días, sobre los hechos relatados en la reclamación al Jefe de la Policía Local y al Jefe del Servicio de Obras Públicas. A este último se le indica, además, que precise "si efectivamente el estado de (...) de la acera presenta una deficiente conservación que pueda producir un peligro para los viandantes./ Si la baldosa se mueve efectivamente ante la presión y puede ocasionar un peligro para los viandantes ocasionando caídas./ Si se tenía conocimiento de la existencia de las posibles deficiencias (a través del teléfono, la policía, por escrito...)/ Cualquier otro dato de interés". El día 17 de abril de

2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales reitera la petición de informe al Jefe del Servicio de Obras Públicas.

3. Con fecha 28 de marzo de 2007, el Jefe de la Policía Local remite al Servicio Jurídico del Ayuntamiento una diligencia, en la que figura que se afirma que “consultados los archivos de esta jefatura en relación con el expediente arriba reseñado, se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia”.

4. E día 15 de mayo de 2007, emite informe el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón, al que se adjuntan cuatro fotografías, en las que se ven unas baldosas rotas en tres de ellas y una perspectiva de una calle en la otra. En él se señala que “en el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente (...) existen dos baldosas rotas, comprobándose `in situ` que no se hundan fácilmente si se pisa sobre ellas, que se encuentran en una zona de amplia visibilidad y que su color permite apreciar si una baldosa está rota. Todo ello nos lleva a considerar que no son un peligro evidente para los peatones ni deben ser estimadas como objeto prioritario de conservación, la cual no tiene por objeto la eliminación de cualquier defecto por mínimo que sea, lo que por otra parte resultaría técnicamente imposible, sino que debe dirigirse con carácter prioritario a corregir aquellas deficiencias que por circunstancias concretas constituyan un peligro real y efectivo en el tráfico peatonal o rodado, o representen merma importante del uso para el que se han construido./ En las fotografías que se incorporan en el expediente se puede apreciar lo anteriormente expuesto./ La conservación del viario urbano, en la medida que su omisión pueda ser causa de un accidente, ha de valorarse teniendo en cuenta como factor principal el nivel que puede ser técnicamente exigible a la Administración”. Tras exponer los esfuerzos realizados por el Ayuntamiento de Gijón para la conservación de los viales públicos, añade que “en el caso que nos ocupa (...), tropezar es posible, dado que la posibilidad de caerse en una acera surge desde el mismo momento (en) que se transita por ella, sin que las consecuencias de esa caída

puedan ser imputadas sin más a una deficiente conservación./ Por último señalar que no se ha tenido conocimiento anteriormente al suceso de la existencia de tal defecto”.

5. Mediante Resolución de la Alcaldía, de 17 de mayo de 2007, se admiten y declaran procedentes las pruebas propuestas por el representante del interesado, advirtiendo que para la práctica de la testifical habrá de presentarse pliego de preguntas a realizar a los testigos propuestos, “poniendo en su conocimiento que si las mismas no son aportadas, se realizarán por la Administración” aquéllas que se “consideren pertinentes”. Aparece acreditada la citación de los dos testigos propuestos con fecha 24 de mayo de 2007. Atendiendo a lo requerido, el representante del interesado presenta, con fecha 6 de junio de 2007, en el registro municipal el referido pliego de preguntas.

6. El día 7 de junio de 2007 se practica la prueba testifical, iniciándose con las preguntas generales de la Ley a lo que responden una de las testigos que es conocida del reclamante y la otra que es su pareja sentimental. A esta última se le realizan las formuladas por el representante del interesado, contestando afirmativamente a las mismas, tanto en relación a la fecha de la caída, como a su causa -“mal estado en que se hallaban las baldosas de esa concreta zona de Gijón (.....)”- y lugar -“isleta que separa ambos márgenes de la carretera”-. Igualmente responde “sí” a la cuestión de si es cierto que “las baldosas que provocaron la caída (del interesado) se hallaban rotas y que así también cedían con la presión del caminar”. Confirma que no existía “ningún tipo de señalización que advirtiese al transeúnte de la peligrosidad que entrañaba pisar tal baldosín”; que el reclamante se vio obligado a acudir al Servicio de Urgencias del Hospital al día siguiente, donde le diagnosticaron la rotura del tobillo izquierdo, y que la causa de que no pidiera asistencia médica antes fue debido a que “consideró que se trataba de una torcedura de la que se repondría fácilmente y que fue al día siguiente cuando al levantarse comprobó que no podía caminar, que necesitó dirigirse” al citado hospital. A continuación, se le formulan preguntas por el Ayuntamiento sobre la hora en que ocurrieron

los hechos, contestando que “entre las 12 y las 13,30 horas del mediodía”, concreta el lugar de la caída, “la isleta que queda en el medio al atravesar el semáforo de la, después de pasar el carril de autobús y antes de comenzar el nuevo paso de peatones”, y confirma que se trata de una zona diáfana y sin obstáculos.

A la segunda testigo se le interroga sobre si es cierto que desde las ventanas de su domicilio se observa el punto del accidente y si el día 25 de diciembre de 2006, cuando se encontraba asomada a su ventana, vio que un señor caía en la isleta referida, reconociéndolo como el regente de la Cafetería, que iba acompañado en ese momento por su pareja sentimental; si vio que, tras la caída, el accidentado cojeaba y si al acudir días más tarde a la cafetería citada, de la que es cliente, y apreciar que el reclamante se hallaba con escayola y muletas le comentó haber sido testigo de la caída desde su casa. A todas estas preguntas responde la testigo afirmativamente.

A continuación, se interpela a la testigo acerca de la hora en que ocurrieron los hechos, señalando ésta que antes de las 14:30 horas; el estado de iluminación de la calle, a lo que manifiesta que era por la mañana y que hacía sol, y la distancia a la que se encontraba, refiriendo que lo vio desde un séptimo piso. Dado que estaba en un séptimo piso, se le pide que se pronuncie sobre si puede asegurar cuál fue la causa de la caída, a lo que contesta que “lo que vi fue como que había un obstáculo y él se cayó”.

7. Mediante escrito de la Alcaldesa, notificado al representante del interesado el día 21 de junio de 2007, se le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y la vista del expediente con indicación de los documentos que lo componen. Con fecha 25 de junio de 2007, comparece ante las dependencias municipales el representante del interesado y, previo pago de la tasa correspondiente, se le hace entrega de diversas fotocopias que solicita.

8. Con fecha 19 de julio de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón eleva propuesta de resolución en sentido desestimatorio, pues el reclamante no prueba la existencia de nexos

causal entre el hecho productor del daño y su relación con el servicio público. Según se hace constar en los fundamentos de derecho, el interesado atribuye la caída al mal estado de conservación de la vía por tener rotas y sin señalización unas baldosas que cedieron con la presión ocasionada al caminar. Sin embargo, “el acta notarial incorporada al expediente, realizada unos días después (...), no revela la dinámica del accidente ni mucho menos la relación de causalidad, ya que la existencia de pequeñas anomalías en la acera no determina por sí misma que sean generadoras de un riesgo cuya producción convierte a la Administración en la obligación de resarcir, porque como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998, la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de la Administración Pública convierta a éstos en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que puede producirse con independencia del actuar administrativo porque de lo contrario, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento”. En cuanto a las pruebas testificales, se precisa que “la primera testifical lo es por razón de parentesco (*sic*) y la otra se produce al estar asomada a la ventana de un séptimo piso. No obstante, de las mismas se desprende que el suceso se produce por la mañana, con luz natural, en un lugar diáfano y sin obstáculos que impidiesen la visión del supuesto defecto (...). Asimismo, la falta de señalización argumentada, sólo sería causal cuando fuera determinante del accidente, en una ligazón inequívoca. Tal cosa sucedería si estuviéramos ante un obstáculo que inopinadamente se presenta en la vía sin posibilidad de sortearlo. Pero (...) las fotografías incorporadas al expediente, así como (...) la hora del suceso revelan claramente que se trata de una anomalía perfectamente visible a larga distancia, salvo que intervenga la actuación del viandante, como sucede en el presente caso, y así se desprende de la testifical practicada, por lo que la Administración queda exonerada de la responsabilidad patrimonial”. Añade que “en ausencia de estándares objetivos legalmente

impuestos, se ha de tener en cuenta que el servicio público no exige la pavimentación de las calles y su mantenimiento en una conjunción de plano, tal que no consienta mínimos defectos” y que “la existencia de aquel pequeño obstáculo se encuentra dentro de los parámetros de la razonabilidad, debiendo calificarse en todo caso como un riesgo socialmente admitido como propio de la vida en común, siendo los daños derivados más una cuestión de tolerabilidad social que de objetivo resarcimiento imputable a la Administración”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de julio de 2007, registrado de entrada el día 3 de agosto de 2007, V.E. 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 copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según 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, de conformidad con 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 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad

patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar mediante representación.

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 presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 15 de marzo de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 25 de diciembre de 2006, por lo que es claro que lo fue dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos, e incluso esa propia Alcaldía (comunicando la apertura del trámite de audiencia). Todo ello se hubiese evitado de haber procedido a formalizar el nombramiento del órgano instructor, tal y como establecen, en general, los artículos 78 y siguientes de la LRJPAC y, para este procedimiento en particular, el artículo 7 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, correspondiéndole la instrucción e impulso de oficio de todo el procedimiento.

La segunda se produce porque no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

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 139 de la LRJPAC, ya citada, 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. 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 141 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), establece 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.- A la vista de la prueba testifical y fotográfica, a este Consejo no le ofrece duda alguna la realidad de la caída del interesado ni el lugar donde se produjo, una isleta peatonal entre dos calzadas y que sirve de zona de espera y da continuidad a los dos pasos de peatones que atraviesan éstas a uno y otro lado. Sobre la causa física de la caída, el reclamante, tras señalar el mal estado de “las baldosas del lugar”, atribuye el percance a pisar un baldosín, roto y que cedía “con la presión del caminar”. Aunque la prueba que presenta el interesado no es irrefutable, ya que la testigo directa del accidente es su compañera sentimental, y la otra, conocida y clienta de su negocio, manifiesta que lo que vio desde un séptimo piso “fue como que había un obstáculo y él se cayó”, la existencia de una baldosa rota en la citada isleta aparece corroborada en las fotografías aportadas tanto por el reclamante, autenticadas mediante diligencia notarial, como por la propia Administración. De todo ello infiere este Consejo que hay indicios suficientes para suponer con cierto grado de

verosimilitud que el hecho dañoso tuvo lugar al pisar el interesado el baldosín en mal estado, sin que ello signifique prejuzgar la consideración jurídica que merezca la relación del estado de la loseta con el servicio público, asunto que se examinará más adelante. La propuesta de resolución señala la debilidad de la prueba testifical, pero no cuestiona los hechos, ya que fundamenta la desestimación de la solicitud en la ausencia de nexo causal entre el resultado dañoso y el servicio público municipal.

Por lo que respecta a los daños ocasionados, la lesión en el tobillo queda acreditada por el informe del Área de Urgencias del hospital al que acude el interesado al día siguiente del suceso. Pese a este lapso de tiempo, cabe entender que existe una relación directa entre la asistencia sanitaria recibida y la caída sufrida, como asegura el reclamante, ya que se documenta la presencia de un importante edema en el tobillo izquierdo, lo que es síntoma de que han transcurrido unas horas desde la producción de la fractura sin someter la lesión a un tratamiento inmediato.

Consta también, a través del correspondiente parte médico de baja y de alta, que el interesado permaneció en situación de baja por incapacidad temporal por contingencias comunes entre los días 26 de diciembre de 2006 y 28 de febrero de 2007. No se presenta en cambio prueba alguna de persistencia de las secuelas alegadas, consistentes en una limitación de la movilidad y dolor, por lo que no podemos considerarlas acreditadas. Finalmente, resultan acreditados los gastos de notaría relacionados con las escrituras de requerimiento aportadas por el reclamante.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo e individualizado no puede significar sin más 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 al reclamante su derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que "El Municipio ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) pavimentación

de vías públicas urbanas”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de “limpieza viaria” y “pavimentación de las vías públicas”.

Es evidente, por lo expuesto, 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 para evitar riesgos innecesarios a los transeúntes, es decir, aquéllos no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad. Esto requiere precisar cuál es el ámbito del servicio público y concretar el alcance de esa diligencia. En el presente caso, aunque el reclamante atribuye la caída al “mal estado de conservación de la vía pública, hallándose las baldosas del lugar rotas, cediendo las mismas con la presión al caminar”, lo cierto es que los documentos fotográficos aportados por ambas partes sólo muestran una baldosa rota, fragmentada en varias partes, lo que resulta corroborado por la diligencia notarial al reflejar que “existe una baldosa en mal estado, partida a la mitad y una de estas a su vez partida en otras dos partes, presionando sobre una de las partes, observo que está suelta y que se mueve”.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el referido servicio público no exige la pavimentación -y su mantenimiento- en una conjunción de plano tal que no consienta mínimas desnivelaciones. Toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios, al igual que ha de serlo de los obstáculos ordinarios, como árboles o mobiliario urbano, y de los distintos materiales y estructura del terreno; doctrina de la que se hace eco la propuesta de resolución.

Asimismo, es criterio de este Consejo que, en ausencia de concreción legal expresa, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad. Lo que ha de demandarse del servicio público es la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, lo cual requiere de la Administración aquellas actuaciones que eviten a los transeúntes riesgos innecesarios, siendo responsable, en

principio, de la concreción de aquéllos que no resultan atribuibles al normal devenir de la vida en sociedad. Dicho en otros términos, este Consejo ha reiterado que el instituto de la responsabilidad objetiva de la Administración no puede interpretarse como un seguro universal que traslade a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes ocurridos en un espacio público, pero tampoco pueden considerarse los estándares del servicio público como cláusulas de estilo que permitan a la Administración eludir aquella responsabilidad.

En el caso presente entendemos que concurren circunstancias que, sin perjuicio de ulteriores matices, permiten constatar una deficiente aplicación del estándar del servicio público exigible. Señala la propuesta de resolución que “la existencia de aquel pequeño obstáculo (se refiere a la baldosa rota) se encuentra dentro de los parámetros de la razonabilidad, debiendo calificarse en todo caso como un riesgo socialmente admitido como propio de la vida en común, siendo los daños derivados más una cuestión de tolerabilidad social que de objetivo resarcimiento imputable a la Administración”. Y, en efecto, como criterio general, hemos sostenido en numerosos dictámenes que entra dentro de esos riesgos de la vida en sociedad y no imputables al servicio público la existencia de baldosas ligeramente hundidas, agrietadas e incluso salientes, pero visibles (Dictámenes Núm. 12, 104 y 156, todos ellos de 2006). Igualmente, en el supuesto de baldosas sueltas hemos afirmado que “no nos bastaría ahora con proclamar el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración para deducirla, sino que nos preguntaríamos si la existencia de una baldosa suelta y la probabilidad de que se pise -la mayoría de las veces sin más consecuencias que un mínimo desequilibrio que no impide reanudar el paseo- es un riesgo general razonable, que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas urbanas” (Dictamen Núm. 31/2006). Sin embargo, también hemos dicho en este mismo dictamen que los criterios generales, como los principios, “operan siempre como conceptos funcionales, por lo que se aplican y únicamente producen resultados con las variables del caso concreto”. Una circunstancia relevante para el enjuiciamiento de defectos

en el pavimento es la situación de éstos en un paso de peatones, de manera que irregularidades que en otro lugar cabría calificar de despreciables, pueden adquirir trascendencia cuando se trata de una zona, como los pasos de peatones, que por sus características entraña riesgos adicionales (Dictámenes Núm. 12 y 46, de 2008).

En la presente reclamación, la anomalía denunciada, una baldosa fragmentada, ligeramente hundida y que se mueve al presionarla, cabría, en principio, conceptuarla como un obstáculo que carece por sí mismo de entidad suficiente como para extender el ámbito del servicio público hasta la exigencia de su inmediata eliminación, y por tanto para imputar a éste el posible daño que pueda ocasionar, pues los transeúntes deben ajustar sus precauciones al visible estado de la vía. Se trataría de un “riesgo socialmente admitido como propio de la vida en común”, tal y como describe la propuesta de resolución. Sin embargo, la deficiencia alcanza relevancia jurídica si se tiene en cuenta su ubicación, al borde de una isleta peatonal entre dos calzadas de tres carriles cada una, y que da acceso a los pasos de peatones que permiten cruzar éstas a uno y a otro lado. Este espacio específicamente acotado para el tránsito de peatones, les obliga a compartir su atención al estado del pavimento con la vigilancia de los semáforos y del tráfico rodado. Esta irregularidad, al estar lindando con el inicio del paso de peatones, debió ser detectada por los servicios municipales en su actividad de vigilancia rutinaria y subsanada; esto es, no se actuó con la diligencia suficiente para evitar a los transeúntes riesgos innecesarios, lo que condujo a que un riesgo mínimo se transformara, por omisión, en un peligro cierto de consecuencias previsibles y evitables. La Administración, en su informe técnico, que avala la propuesta de resolución, no da importancia a dicha anomalía, pese a su ubicación. Señala que la actuación “debe dirigirse con carácter prioritario a corregir aquellas deficiencias que por circunstancias concretas constituyan un peligro real y efectivo en el tráfico peatonal o rodado, o representen merma importante del uso para el que se han construido”. El hecho de que no se incluya en esas prioridades la especial atención que merece la zona de las isletas peatonales fronteriza con los llamados pasos de cebra, y que, según la diligencia notarial, la correspondiente

a la reclamación seguía sin repararse dos meses después, nos lleva a concluir que, dada la realidad de los hechos, el estándar del servicio público aplicado en este caso no es conforme a derecho.

No siendo la anomalía relevante por el estado en sí de la baldosa, sino por el lugar de tránsito en el que se encuentra, entendemos que la caída no puede atribuirse en exclusiva al estado del pavimento, sino también a la concurrencia del caminar del reclamante sin ajustar sus precauciones a las circunstancias de la vía pública, la presencia visible de una baldosa suelta, que alerta de la incertidumbre del resultado de su pisado, y el amplio espacio lateral que había para evitarla.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede valorar ahora la cuantía de la indemnización solicitada. El perjudicado reclama una cantidad total de seis mil quinientos cincuenta y nueve euros con noventa y cuatro céntimos (6.559,94 €), que dice habrá de ser actualizada con los intereses por demora que procedan. Desglosa la valoración en los siguientes conceptos: 64 días impeditivos a 49,03, 3.137,92 €; 4 puntos por secuelas (3 por inmovilización y 1 por dolor), 2.606,76 €; factor de corrección del 10%, 574,47 €, y gastos notariales inherentes a la reclamación, 240,79 €. Como ya hemos señalado, no quedan acreditadas las secuelas alegadas y, por lo que se refiere a los gastos notariales, fueron voluntariamente efectuados por el reclamante, por lo que no cabe indemnizarlos. Por tanto, únicamente es objeto de resarcimiento el daño causado por los 64 días impeditivos durante los cuales permaneció de baja laboral el interesado. A falta de otros criterios objetivos, para el cálculo de la indemnización se viene utilizando, aunque no resulta de aplicación obligatoria, el baremo establecido al efecto en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), por lo que consideramos razonable fijar por tal concepto la cantidad total de tres mil doscientos euros (3.200 €). No obstante, como quiera que hemos concluido que en el presente caso se da una concurrencia de culpas, procede

declarar al Ayuntamiento de Gijón responsable sólo de una parte de la cuantía del perjuicio resarcible, que este Consejo, a su prudente arbitrio y con base en un criterio de equidad, fija en el cincuenta por ciento (50%) de la valoración del daño. En suma, corresponde indemnizar al perjudicado en la cantidad mil seiscientos euros (1.600 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando parcialmente la reclamación formulada por don....., en nombre y representación de don, indemnizar al interesado en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.