

Expediente Núm. 114/2011  
Dictamen Núm. 333/2011

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 10 de noviembre de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 18 de abril de 2011, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por ....., 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 19 de febrero de 2009, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Avilés un escrito, firmado por el representante de la perjudicada, en el que se formula reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños y perjuicios sufridos con motivo de una caída en la acera.

Según relata, el “día 26 de marzo de 2007, sobre las 21:30 horas (...), paseando por la acera de la calle ....., a la altura del número 34 de la misma (...) sufrió una caída al tropezar con una baldosa que se encontraba totalmente suelta y desnivelada (...). Con motivo del percance, intervino una dotación de la Policía Local”.

Añade que, como consecuencia de la caída, acudió al servicio hospitalario de urgencias, diagnosticándosele “fractura de la cabeza humeral del hombro izquierdo”, causando baja por incapacidad temporal al día siguiente, hasta recibir el alta el 19 de febrero de 2008, quedándole las secuelas que detalla. Por todo ello, reclama una indemnización de veintidós mil ciento ochenta y seis euros con treinta y seis céntimos (22.186,36 €).

Se acompaña a la reclamación copia de la petición de informe a la Policía Local y de la resolución del Ayuntamiento que la rechaza por no haberse formulado en el seno de un procedimiento administrativo; del auto de sobreseimiento de las diligencias penales por la misma causa; el informe del Servicio de Urgencias de la sanidad pública que diagnostica la “fractura de cabeza humeral” a los pocos minutos del accidente; del parte médico de alta por incapacidad temporal (con las fechas de alta y baja que refiere la interesada), y de un informe médico de valoración de las secuelas, expedido por una clínica privada el 4 de junio de 2008, en el que se refiere que la paciente, de 64 años de edad, acude tras el alta médica “por tener dolor en el hombro derecho que se incrementa al moverlo” y se reseña que “no se valora la limitación de rotación ya que es pequeña y mejorará aún”.

Asimismo, se adjunta un acta notarial de presencia, levantada al día siguiente de la caída, en la que el fedatario público hace constar “que a la altura del (...) número 34 (...), cuyo edificio tiene un andamio en su fachada (...), hacia la parte central de la acera, se encontraba suelta una baldosa, comprobación que hice pisando varias veces la baldosa, moviéndose la misma./ Igualmente en mi presencia, fueron tomadas diversas fotografías” que se

adjuntan, observándose en ellas una baldosa ligeramente desnivelada al pie de una estructura de andamiaje.

Como medios de prueba, se solicita que se incorpore el parte de la Policía Local y se cite a un testigo de la caída, cuyas señas se facilitan.

2. Mediante escrito de la Alcaldía de 27 de febrero de 2009, se comunica a la interesada la fecha en que su reclamación ha tenido entrada en el registro del Ayuntamiento, el plazo para resolver y los efectos del silencio.

Mediante Decreto de la Alcaldía de 5 de marzo de 2009, se acuerda “admitir a trámite” la reclamación, nombrar instructor y “recibir el procedimiento a prueba”, requiriendo la acreditación del poder del representante y de “los hechos (...) y la relación de causalidad”.

3. El día 24 de marzo de 2009, el representante de la accidentada presenta, a través del servicio de correos, un escrito en el que reitera lo expuesto en la reclamación inicial, adjuntando su poder de representación.

4. Se incorpora al expediente el informe librado por la Policía Local, con fecha 16 de junio de 2009, expresivo de que en el momento y lugar del siniestro “cuando patrullaban (...) observan la presencia de una mujer tirada en el suelo” que identifican como la aquí reclamante, y junto a ella “un hombre que la acompañaba” (al cual identifican como persona distinta al testigo señalado de parte, aunque comparte su mismo domicilio), añadiéndose que “a su vez dijo ser testigo de la caída” una tercera persona, quien manifestó “que la señora se había caído tras tropezar con una baldosa que estaba suelta y que al pisar sobre ella se había movido hundiéndose por la parte delantera de la misma, motivo por el que había tropezado la señora”, y que el acompañante de la accidentada “manifestó a los agentes la misma versión”, comprobándose que “a unos dos metros (...) había una baldosa suelta de la cual se sacaron unas fotografías”.

5. Con fecha 14 de septiembre de 2009, emite informe la Jefa de Sección de Mantenimiento y Conservación, indicando que no consta en sus dependencias particular alguno sobre el incidente ni sobre reparación alguna en el lugar de los hechos.

6. Tras unas comunicaciones con la compañía aseguradora del Consistorio (en las que aquélla manifiesta que la afectada no accede a una valoración pericial contradictoria), la instructora fija una fecha para el examen del testigo propuesto y, previas las notificaciones pertinentes, el interrogado se identifica como “compañero” de la accidentada, y afirma que transitaba “unos dos metros por detrás” y vio la caída, la cual se produjo cuando la perjudicada “pisó la baldosa” suelta, que “la enganchó y se cayó”, sin que hubiera señalización del peligro.

7. Evacuado el trámite de audiencia, la interesada presenta en una oficina de correos, el día 17 de noviembre de 2010, un escrito de alegaciones en el que reproduce sus consideraciones iniciales y valora las pruebas practicadas.

8. El día 7 de abril de 2011, la instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que el desperfecto viario no reviste entidad y “se encuentra dentro de los parámetros de razonabilidad”.

Con esa misma fecha, mediante Decreto de Alcaldía, se acuerda recabar el preceptivo dictamen al Consejo Consultivo, dando traslado de ello a la interesada.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de abril de 2011, registrado de entrada el día 25 del mismo mes, 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 Avilés objeto del expediente núm. 1283/2009, 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 de conformidad con lo establecido 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 esa Alcaldía en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 en relación con el artículo 31.1.a) 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 la reclamante 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.

El Ayuntamiento de Avilés 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 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 caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 19 de febrero de 2009, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 26 de marzo de 2007; sin embargo, el alta médica de la interesada no se produce hasta el 19 de febrero de 2008 y, con posterioridad, acude a la medicina privada “por tener dolor en el hombro derecho que se incrementa al moverlo” y aporta informe clínico expresivo de una “limitación de rotación” que no se valora “ya que es pequeña y mejorará aún”. Dado que el alta médica no determina el momento de la estabilización del proceso, es la constancia de esa postrera secuela, cuya realidad debemos admitir bajo un criterio de apreciación conjunta de la prueba, la que nos conduce a estimar que la acción resarcitoria se ejercita 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 que el informe del servicio al que se imputa el daño, expedido el 14 de septiembre de 2009, se contrae a la descripción de un estado de hecho, sin descender a valorar su relación con el accidente sufrido, y tampoco se aportan al expediente las fotografías del lugar del siniestro tomadas por la Policía Local, ni se despeja adecuadamente la identidad del “acompañante” de la accidentada, que resulta ser una persona distinta en su personal relato y en el informe de la fuerza pública. Pese a ello, mediando una coincidencia de testimonios sobre el sustrato fáctico de la reclamación y un acta

notarial levantada al día siguiente de la caída, hemos de entender que constan en las actuaciones todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre el fondo de la pretensión ejercitada.

Por último, se aprecia que, iniciado el procedimiento con la presentación de la reclamación, el día 19 de febrero de 2009, en la fecha -7 de abril de 2011- en la que la Administración pretende suspender el plazo para resolverlo -más aún a la 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 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

**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 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), 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.-** Interesa la reclamante el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída en la acera, en la ciudad de Avilés, “al tropezar con una baldosa que se encontraba totalmente suelta y desnivelada”. De su relato y de los informes de la Policía Local, unidos a la testifical practicada, se constata



que la accidentada, con 63 años de edad, se precipitó al suelo al pisar sobre una baldosa “suelta” que desestabilizó su marcha, fracturándose la cabeza humeral del hombro izquierdo.

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 su derecho a ser indemnizada, 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.

A la luz de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas, en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

En el caso presente, nos asiste una constancia fehaciente del estado de cosas al tiempo del siniestro, dado que la Policía Local da cuenta de la existencia de una baldosa suelta. Además, la interesada aporta un acta notarial de presencia, levantada al día siguiente de su caída, en la que el fedatario público manifiesta que “hacia la parte central de la acera, se encontraba suelta una baldosa, comprobación que hice pisando varias veces la baldosa, moviéndose la misma”. Igualmente, bajo la fe del notario, se tomaron diversas fotografías, en las que se observa un muy ligero desnivel en aquella baldosa en relación con las circundantes.

Adverado este estado de cosas, hemos de recordar que es doctrina de este Consejo que en ausencia de un estándar legal, el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda

imperfección o defecto existente en una acera, por limitado que este sea. También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo de la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía, así como de las atmosféricas y las concurrentes en su propia persona.

Descendiendo a los supuestos de baldosas inestables, 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). En línea de principio, y sin perjuicio de las matizaciones que merece la casuística, este Consejo estima que la diligencia exigible al servicio público difícilmente alcanza al extremo de que le resulte imputable la circunstancia de que exista una baldosa suelta en la acera, pues incluso la corriente doctrinal que privilegia el carácter objetivo de la responsabilidad suele acudir en estos casos a la ponderación de factores adicionales, tales como la constatación de caídas anteriores en el mismo lugar, la localización del desperfecto al pie de un paso de cebra, o la presencia, no ya de una, sino de una serie continuada de baldosas sueltas.

En el caso concreto sometido a nuestro dictamen, no concurre ninguna circunstancia de las mencionadas, o que agrave ese riesgo mínimo que representa una baldosa inestable, ni su grado de oscilación -a la vista del escaso desnivel que revelan las fotografías- alcanza una entidad relevante para imputar a la Administración el resultado dañoso. Tampoco cabe entender que el

estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcance a garantizar la inmediata conjunción de las baldosas que hayan perdido su adherencia -empresa esta difícilmente asumible por lo gravoso y complejo de la detección misma de un defecto que ni siquiera es perceptible a la vista-, sin que sea exigible en derecho a la Administración este grado de eficiencia. Delimitado así el servicio público en términos de razonabilidad, nos encontramos ante una irregularidad jurídicamente irrelevante, que nos remite a la concreción del riesgo que asume el ciudadano cuando, distraída o conscientemente, camina por espacios de la vía pública. Y 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, 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.

Queda añadir una consideración relativa a estándar de mantenimiento que, como ya hemos manifestado en anteriores dictámenes dirigidos a la misma autoridad consultante, se impuso el Ayuntamiento de Avilés ante ciertos defectos viarios, para los que ha venido sentando “un determinado estándar de calidad en la prestación del servicio público y, en consecuencia, la correspondiente responsabilidad en supuestos de incumplimiento”. Pues bien, cabe observar que en esos supuestos se sustancian accidentes por tropiezos causados por baldosas rotas, hundidas o levantadas, sin que su fundamentación sea extensible a otros de naturaleza distinta, como son las caídas atribuidas a las baldosas sueltas que desestabilizan la marcha del viandante.

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. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE AVILÉS.