

Expediente Núm. 187/2012
Dictamen Núm. 265/2012

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
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 27 de septiembre de 2012, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 9 de julio de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 25 de septiembre de 2011, la interesada presenta en el registro electrónico del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras un accidente en la vía pública el día 22 de ese mismo mes.

Refiere que la violenta caída se produjo a consecuencia de una loseta suelta del pavimento de la acera, “que oscilaba”, sin aviso de precaución o

sugerencia de usar un recorrido alternativo, cuando, tras salir de un centro comercial, se disponía a cruzar la calzada de la c/ por el paso de peatones señalado en la c/ Manifiesta haber quedado inmovilizada hasta la llegada de una unidad de asistencia móvil, que valoró sus lesiones y la trasladó a un hospital público, y que una patrulla de la Policía Local procedió a levantar el correspondiente atestado.

Indica que del informe derivado de la asistencia hospitalaria que acompaña "se desprende que, de forma totalmente inesperada, se ve impedida para el desenvolvimiento de la vida diaria en su domicilio, amén de otros perjuicios colaterales, como la supresión forzosa de un viaje previsto y la posposición de pruebas diagnósticas largo tiempo pendientes para determinar padecimientos ajenos al caso". Añade que "existe la necesidad imperiosa de contar con los servicios domiciliarios de un profesional que la atienda en sus necesidades cotidianas más elementales, con el gravoso desembolso económico que ello implica".

Finaliza reclamando una reparación económica y moral, que tenga en cuenta además el perjudicial aplazamiento de pruebas que determinen otras dolencias, dada la imposibilidad de realizarlas en el estado en que actualmente se encuentra, "a causa de una deficiente conservación viaria y/o negligencia en su señalización".

Adjunta un informe del Área de Traumatología del Servicio de Urgencias del Hospital del día 22 de septiembre de 2011, en el que consta que la reclamante acude porque "tropezó en la calle". Se le aprecia "fractura húmero I" no desplazada, y se le recomienda "sling que mantendrá hasta nueva valoración" en 10 días.

2. El día 5 de octubre de 2011, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón requiere a la reclamante para que indique el "lugar exacto del suceso (con incorporación de fotografías si fuera posible) y evaluación económica de la responsabilidad

patrimonial". Acuerda la suspensión del procedimiento "hasta en tanto no se cumpla plenamente lo requerido".

Figura incorporado al expediente un escrito, sin fechar, con la única referencia del número de procedimiento, que contiene una evaluación económica de la responsabilidad, cifrada en siete mil doscientos cuarenta y ocho euros (7.248,00 €), que se desglosa en los siguientes conceptos: "gastos de asistencia domiciliaria diurna y nocturna para actividades de la vida diaria", 4.248,00 €, y "daños morales por sufrimiento innecesario, supresión de pruebas diagnósticas por otros padecimientos y otros previstos de carácter personal inmediatos", 3.000,00 €". Adjunta cuatro fotografías relativas al lugar de la caída que se identifican con el nombre de la calle, número y acera.

3. Con fecha 4 de noviembre de 2011, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita un informe a la Policía Local y al Servicio de Obras Públicas.

El día 9 de noviembre de 2011, el Intendente en Funciones de Jefe de la Policía Local remite al Servicio de Reclamaciones Patrimoniales el informe realizado por dos agentes "el día 22 de octubre de 2011" (*sic*), sobre las 13:50 horas. En él se señala que "son comisionados para acudir a la c/ con c/ porque una señora había caído en la vía pública", resultando ser la reclamante, "la cual manifiesta que había caído al pisar una baldosa que se encontraba suelta (...). Que se comprueba que frente al número 9 hay una baldosa suelta y frente al número 7 falta un trozo de ladrillo, dando aviso al CCIS para que avise a quien corresponda". A continuación se identifica a una testigo de los hechos.

Con fecha 12 de diciembre de 2011, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas emite informe en el que consta que en el lugar y en la fecha en "que se produjo supuestamente el accidente sufrido por (la reclamante) había una baldosa de terrazo de 30 x 30 cm rota y ligeramente hundida, situada en el centro de la acera, la cual tiene en esa zona un ancho de 2,85 m. Tanto en las fotografías que aporta la reclamante como la que se

adjunta al expediente se pueden apreciar las características reseñadas, observándose que no existen obstáculos que dificulten su visibilidad./ Teniendo conocimiento de la existencia del desperfecto a través de la presente petición de responsabilidad patrimonial, se han dado instrucciones a la empresa responsable de conservación viaria para que, respetándose las prioridades existentes, incluya en sus planes de trabajo su reparación". Añade que "a lo largo del presente año se ha intervenido en la calle en seis ocasiones diferentes, reparándose un total de noventa y nueve baldosas rotas o sueltas, lo cual revela la intensidad de los trabajos de conservación llevados a cabo en ella y el esfuerzo municipal por mantener en buenas condiciones los viales públicos".

4. El día 12 de marzo de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita un informe a la empresa encargada de la conservación viaria.

El día 23 de marzo de 2012, la citada empresa presenta un escrito en el registro municipal en el que se indica "que nos llega aviso el 21 de diciembre de 2011 por parte del Departamento de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón de la existencia de unas baldosas deterioradas en la calle, en el cruce con la calle A continuación, se procede a la inclusión de la orden en la lista de tareas a realizar, respetando las prioridades establecidas (...). El día 30 de diciembre se procede a la reparación de las baldosas deterioradas. En total se repararon 13 baldosas rotas y se fijaron otras 13 sueltas. Dicha reparación consistió en la sustitución de las baldosas en mal estado por otras nuevas y su fijación mediante mortero de cemento. La reparación se concluyó ese mismo día".

5. Mediante Resolución de la Alcaldía de 23 de abril de 2012, se admite la prueba documental y testifical propuesta por la reclamante, se fija día y hora

para su práctica y se le comunica la posibilidad de presentar pliego de preguntas para formular a la testigo.

Obra incorporada al expediente un acta en la que se documenta la prueba testifical realizada el día 22 de mayo de 2012, en presencia de la reclamante, que no presentó preguntas. A las planteadas por el Ayuntamiento, la testigo manifiesta que cuando se produjeron los hechos salía del centro comercial "por la parte de la calle en dirección a" y, acerca de las condiciones meteorológicas y de visibilidad, que "era por la mañana, que no llovía, era un día nublado; había buena visibilidad". Sobre la hora a la que se produjeron los hechos, afirma "que sería sobre las 14 horas". Interrogada sobre "si la reclamante iba distraída, si prestaba atención a la vía, iba muy rápido", contesta que "iba normal". En cuanto a si la acera es ancha o estrecha, considera que "es normal" y que no se encontraba "excesivamente" concurrida. Relata que la señora "iba caminando, había una baldosa oscilante y cuando la pisó se cayó". A la pregunta de si se apreciaba el estado de la baldosa, responde "que sí, que perfectamente se apreciaba que había varias baldosas en mal estado en ese tramo de acera".

6. Con fecha 8 de junio de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia durante un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El día 14 de junio de 2012, la perjudicada se persona en las dependencias municipales para examinar el expediente, según se refleja en la diligencia incorporada a este, sin que conste que se hayan presentado alegaciones.

7. Con fecha 9 de julio de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al

considerar que el defecto existente en la acera se encuentra dentro de los parámetros de la razonabilidad.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de julio de 2012, registrado de entrada el día 12 del mismo mes, 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 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 Gijón, 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 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 la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 25 de septiembre de 2011, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- tres días antes, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de curación o de estabilización de las secuelas, es claro que fue formulada 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, habiendo asumido la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. La segunda se produce porque no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, 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.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que se interesa una indemnización por daños sufridos tras una caída en la vía pública el día 22 de septiembre de 2011.

La prueba testifical acredita la realidad de la caída, y consta en el expediente un informe hospitalario del día del percance según el cual se le

apreció a la interesada fractura de húmero izquierdo, por lo que concurre en el caso un daño real, efectivo y susceptible de valoración económica.

Ahora bien, la existencia de un daño de tales características no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón, titular de la vía pública en la que ocurre, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar si el daño es consecuencia o no del funcionamiento de algún servicio público, para lo que es presupuesto ineludible verificar el modo y circunstancias en que el percance se produjo.

La reclamante no relata en ninguno de sus escritos la concatenación de hechos que concluyeron en la caída, limitándose a señalar que esta se produjo como consecuencia de una loseta suelta del pavimento de la acera, “que oscilaba”, y la testigo especifica que aquella se cayó al pisar una baldosa oscilante, por lo que debemos estimar probado el modo en que se produjo la caída.

Procede ahora que verifiquemos si los hechos pueden imputarse al funcionamiento de un servicio público titularidad del Ayuntamiento de Gijón.

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 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.

A tenor de lo dispuesto en la citada norma, corresponde a la Administración municipal la adecuada conservación de la acera, lo cual requiere del Ayuntamiento una diligencia suficiente que evite a los transeúntes riesgos

innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas del funcionamiento de ese servicio, del ejercicio o la omisión de esa actividad.

En 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 mínimos defectos. 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 pública, así como de las atmosféricas y las concurrentes en su propia persona.

Constan en el expediente fotografías en las que se aprecia una baldosa ligeramente hundida, aunque lo relevante en el caso era que se hallaba suelta y que oscilaba.

A juicio de este Consejo Consultivo, la existencia de un ligero defecto en el pavimento, aunque sea una baldosa suelta, no infringe el estándar de conservación de las vías peatonales. Además, la testigo declaró que se apreciaba "perfectamente" el estado en que se hallaban las baldosas, y la Sección Técnica de Apoyo informa que la acera tiene 2,85 metros de ancho, por lo que podía haber eludido caminar sobre aquella.

Conocida la deficiencia por el Ayuntamiento, este procedió a su reparación, lo que no implica un reconocimiento *a posteriori* de la anormalidad del funcionamiento del servicio, sino la voluntad de procurar eliminar incluso imperfecciones mínimas.

En definitiva, este Consejo concluye que la deficiencia de la acera no es susceptible, por su entidad, configuración y perceptibilidad, de generar un riesgo cierto para los peatones. Por tanto, no se aprecia en el presente caso

que los daños alegados guarden relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, por lo que no cabe imputar a la Administración municipal responsabilidad patrimonial por el accidente sufrido por la reclamante, que constituye la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública.

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

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.