

Expediente Núm. 276/2012
Dictamen Núm. 343/2012

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa 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 22 de noviembre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 16 de octubre de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón 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 1 de diciembre de 2011, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída ocurrida el “día 17 de julio de 2011, paseando por la avenida (...), alrededor de las 17:45 horas”, que

atribuye al “deficiente mantenimiento de las baldosas de la acera (...), que (...) estaban rotas” o “no había”.

Señala que “un señor que paseaba por allí acudió al Centro de Salud a pedir ayuda, viniendo un equipo médico”, y que seguidamente una ambulancia la trasladó al hospital, donde se le diagnosticó una “fractura de la 8.^a costilla izquierda y fractura pélvica”, así como “contusiones múltiples”, siguiendo tratamiento “desde el día del accidente hasta la actualidad”.

Reseña que “las baldosas que estaban rotas o no existían fueron arregladas posteriormente”.

Adjunta a su escrito una copia de los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Urgencias, fechado el día del accidente, en el que se recoge que la accidentada, de 75 años de edad, “tropezó con una baldosa que sobresalía y cayó al suelo”, diagnosticándosele una “fractura 8.^a costilla izda.” y “contusión cadera” izquierda. b) Informe del Centro de Salud, librado el 3 de noviembre de 2011, en el que se indica que sufrió una caída el 17 de julio “mientras caminaba por la acera”, habiéndose confirmado en el hospital “que tenía también fractura pélvica”, por lo que “ha tenido que realizar reposo domiciliario durante tres meses y medio, fecha en la que comienza a salir con ayuda de muletas. Durante estos meses ha tenido que recibir ayuda para todas las actividades de la vida diaria (...). En el momento actual persiste dolor pélvico y dolor pierna izquierda (...), lo que limita parcialmente su movilidad. Está pendiente de realizar rehabilitación”. c) Cuatro fotografías del lugar del accidente en las que se aprecia que falta una de las baldosas (la más exterior e inmediata a un carril-bici) en una acera cuya anchura abarca siete baldosas, habiéndose desprendido también una franja de otra, en esquina con el hueco formado por la ausente. En dos de las imágenes aparece una llave de uso ordinario -a los fines de medición del desnivel, si bien no se coloca a escuadra ni en el sentido del paso-, observándose que queda en su mitad hundida sobre la rasante del pavimento.

2. Mediante oficio de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón notificado a la interesada el 16 de diciembre de 2011, se la requiere para que subsane los defectos que se aprecian en su solicitud, entre otros, “pruebas que se aportan (...) y evaluación económica de la responsabilidad patrimonial”.

Con fecha 10 de febrero de 2012, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que identifica a dos testigos de los hechos y al servicio de ambulancia que la trasladó al hospital, y manifiesta que el día 13 de enero de 2012 ha sido dada de “alta con secuelas”. Cuantifica los daños sufridos en un importe total de diecisiete mil ochocientos veintiséis euros con quince céntimos (17.286,15 €), correspondientes a 181 días impeditivos y “10 puntos” de secuelas, aplicando a todo ello un factor de corrección del 10%.

Acompaña a su escrito de una copia del informe relativo a la consulta en el Centro de Salud el día del siniestro, del parte de la Unidad de Soporte Vital Básico que la trasladó al hospital y de un informe médico librado por su centro de salud en el que se constata que “realizó rehabilitación en Hospital que finalizó el día 13 de enero de 2012, siendo alta con secuelas. Presenta como secuela persistencia de dolor pélvico y dificultad para caminar y bajar escaleras por dolor y torpeza de pies”.

3. A petición de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, el día 30 de enero de 2012 emite informe el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón. En él reseña que en el lugar de la caída la acera “tiene un ancho de 4 metros, con buena visibilidad y sin obstáculos que dificulten la observación del desperfecto a simple vista./ En la inspección realizada en esa zona no se apreciaron baldosas rotas o que falten. Por el contrario, se observó que habían sido reparadas las que aparecen en la fotografía que aporta la reclamante”. Añade que “anualmente se revisan todas las calles”, aparte de atenderse “las reclamaciones formuladas de manera permanente”, puntualizando que a “cada incidente detectado (...) se le asigna un nivel de prioridad (...) en función principalmente del riesgo que presenta de

causar un accidente”, pues “hacer frente a todos ellos y de manera inmediata es, desde todo punto de vista, imposible”. Se acompaña una fotografía que muestra el pavimento reparado.

4. Solicitado informe a la Policía Local, con fecha 23 de febrero de 2012 el Jefe del Servicio comunica que en sus dependencias “no hay constancia alguna sobre los hechos”.

A petición de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, la empresa encargada de la conservación viaria señala, el día 2 de mayo de 2012, que “no realizó ninguna reparación en el lugar citado en fechas posteriores a la de la caída”. Solicitada aclaración al respecto, la contratista responde que “en las fotografías se observa que el hueco dejado por las baldosas se rellenó con mortero de cemento” y adjunta dos fotografías en las que se aprecia este extremo con nitidez.

5. Previa resolución de la Alcaldía admitiendo las pruebas “documental” y “testifical” propuestas por la interesada, y libradas las notificaciones pertinentes, tiene lugar el examen de los testigos el día 27 de agosto de 2012. Uno de ellos no comparece y la otra testigo -empleada de una cafetería próxima, frecuentada por la accidentada, con la que no guarda más relación-manifiesta que la vio “caída en el suelo” y que quienes allí estaban “le dijeron que (...) había tropezado con unas baldosas sueltas”. De los dos integrantes de la Unidad de Soporte Vital Básico citados, uno no recuerda los hechos y el otro confirma que recogieron a la víctima “en la avenida debido a los daños sufridos por una caída”.

6. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio de la Alcaldía notificado a la interesada el 17 de septiembre de 2012, un representante de esta comparece en las dependencias administrativas y examina el expediente.

Con fecha 2 de octubre de 2012, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta que su relato fáctico ha quedado acreditado.

7. El día 16 de octubre de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que no hay prueba de “la dinámica del suceso” y que, a la vista de su visibilidad y de la anchura del paso, el defecto al que se atribuye la caída “difícilmente puede ser considerado como jurídicamente relevante”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de octubre de 2012, registrado de entrada el día 23 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 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 1 de diciembre de 2011, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 17 de julio del mismo año, por lo que 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, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. 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.- Imputa la reclamante a la Administración los daños sufridos como consecuencia de una caída que afirma haberse producido en la avenida, de

la ciudad de Gijón, el “día 17 de julio de 2011 (...), alrededor de las 17:45 horas”, y que atribuye al “deficiente mantenimiento de las baldosas de la acera”, pues faltaba una y, a su lado, un fragmento de otra.

La realidad de la caída y sus circunstancias deben considerarse acreditadas a la vista de las manifestaciones rectilíneas de la propia interesada y de lo constatado por una de las testigos examinadas, que, si bien no es reflejo de su directa comprobación de los hechos, reproduce -sin sesgo de subjetividad- lo observado *in situ* por otros transeúntes, debiendo todo ello reputarse suficiente, en unión del resto de lo actuado, para apreciar la veracidad del relato fáctico efectuado. Igualmente, queda probado el daño alegado -la fractura pélvica y de costilla, sin detenernos ahora en su alcance o cuantificación- a la luz de los informes médicos correspondientes a la asistencia dispensada.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no implica por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

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, el servicio de pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas, por lo que la cuestión que hemos de dilucidar en este momento es la extensión de esta obligación y su relación de causalidad con el percance cuyo resarcimiento se reclama.

En el supuesto sometido a nuestra consulta, probado el origen de la caída en la irregularidad del pavimento, hemos de recordar que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el cuestionado servicio de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el mantenimiento de los espacios de tránsito de los peatones en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, máxime cuando este se compone generalmente de baldosas cuyo diseño suele incluir relieves y hendiduras, de igual modo que otros elementos que de ordinario se sitúan en las aceras, como las tapas de alcantarillas y registros, comportan relieves de cierto espesor. Toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales, a las visibles del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el caso examinado, la reclamante afirma haber tropezado, a la luz del día ("alrededor de las 17:45 horas"), a causa del desconchado viario provocado por la ausencia de una baldosa y de un fragmento de otra. Si bien no concreta la forma precisa en que se desencadenó la caída, debe analizarse la incidencia del desperfecto descrito en el resultado lesivo, observándose que, tal como revelan las fotografías traídas al expediente por la propia accidentada, la baldosa y el fragmento adyacente que faltan sobre la acera afectan a uno de los extremos del pavimento, el cual cuenta con un ancho de siete baldosas, y que, según se constata en el informe del Servicio de Obras Públicas, representa una anchura de paso "de 4 metros". En este mismo informe se repara en que la reclamante transita "con buena visibilidad y sin obstáculos que dificulten la

observación del desperfecto a simple vista”; circunstancias que se corroboran a la vista de las imágenes obrantes en las actuaciones. Estas muestran que la irregularidad del pavimento es la resultante de la perceptible ausencia de una loseta y una franja de otra, sin vicios que, por no ser apreciables a la vista, puedan sorprender al viandante. En suma, se concluye que la perjudicada tropieza con un obstáculo perfectamente visible y evitable, por lo que, al aproximarse a él, debió advertirla y acomodar su conducta a las circunstancias manifiestas de la vía.

Por lo que respecta al deber genérico que incumbe a la Administración municipal en orden a la reparación de los desperfectos, debemos considerar, en línea de principio, que el ámbito del servicio público, en ausencia de concreción legal expresa, ha de ser definido en términos de razonabilidad, no siendo posible entender que su cobertura se extiende a garantizar la inmediata reparación de los desconchados que no alcanzan a representar un peligro cierto; empresa esta difícilmente asumible, sin que sea exigible en derecho a la Administración este grado de eficiencia. En el supuesto analizado, el Servicio de Obras Públicas justifica suficientemente en su informe el cumplimiento de ese estándar, por cuanto a “cada incidente detectado (...) se le asigna un nivel de prioridad (...) en función principalmente del riesgo que presenta de causar un accidente” y en la medida en que “hacer frente a todos ellos y de manera inmediata es, desde todo punto de vista, imposible”.

En consecuencia, a juicio de este Consejo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción de un riesgo que toda persona asume cuando, distraída o conscientemente, camina por espacios de la vía pública. 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.

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.