

Expediente Núm. 5/2013
Dictamen Núm. 36/2013

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 21 de febrero de 2013, 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 10 de enero de 2013, 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. El día 11 de mayo de 2012, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

Expone que “sufrió un accidente por caída en la vía pública el pasado día 14 de abril de 2011, aproximadamente entre las 13:30 y las 14:00 horas, cuando se dirigía a su domicilio”, en la calle La caída, “por torsión del pie,

tuvo su origen en el desnivel y reborde producido por la falta de una baldosa en la acera por la que transitaba, junto a las tapas de registros (...), en la zona inmediata o más próxima al paso de peatones, por donde me era obligado cruzar, como viandante”.

Indica que debido “al dolor y a la hinchazón del pie izquierdo, que fue incrementándose con el paso de las horas”, tuvo que “acudir al Centro de Salud de, desde donde fue derivado al Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital, El informe de alta del citado centro hospitalario refleja que ‘tras torsión casual ayer de tobillo con dolor sobre maleolo externo’ es diagnosticado de ‘fractura distal del peroné no desplazada’./ Es de reseñar que a consecuencia de la citada lesión portó férula de escayola hasta el día 13 de julio de 2011, fecha en la que el Servicio de Traumatología que le atendió, en atención a la rigidez y tumefacción del tobillo izquierdo, recomienda el inicio de tratamiento rehabilitador”. Precisa que hizo “rehabilitación en el Centro de Salud de, que finalizó el pasado día 20 de septiembre de 2011, por mejoría del paciente”.

Para cuantificar el daño ocasionado acude al baremo establecido para el año 2012 por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones a efectos de valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, y solicita una indemnización por importe total de ocho mil trescientos cuarenta y dos euros con sesenta y seis céntimos (8.342,66 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 90 días impeditivos, 5.094 €; 68 días no impeditivos, 2.071,28 €, y 2 puntos de secuelas, por ‘dolor y limitación de pie izquierdo’, 1.177,38 €.

Por medio de otrosí, interesa prueba documental, consistente en que se una a las actuaciones una “copia íntegra del expediente que se tramitó por el Servicio de Obras Públicas” con la referencia que señala, y testifical de la persona que identifica.

Adjunta una copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital, de 15 de abril de 2011, en el que se consigna como diagnóstico “fractura distal peroné”. b) Escrito

presentado por el perjudicado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 29 de abril de 2011, poniendo en su conocimiento la caída, con indicación del lugar en el que se produce la misma, y al que se adjunta un reportaje fotográfico, solicitando que se proceda a su “inmediata reparación (...) al objeto de evitar nuevos accidentes”. c) Escrito remitido por la Alcaldesa al interesado el día 26 de mayo de 2011, en el que se le comunica que, “realizada visita de inspección, se ha comprobado la existencia de varias baldosas deterioradas en la acera, por lo que se han dado instrucciones a la empresa responsable de la conservación viaria para que incluya en sus planes de trabajo la reparación solicitada”. d) Hoja de notas de progreso de la Fundación Hospital, de fecha 13 de julio de 2011, en las que consta que el reclamante presenta “rigidez y tumefacción”, por lo que se “recomienda” tratamiento rehabilitador.

2. Mediante escritos de 6 de junio de 2012, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita un informe sobre la reclamación presentada a los Servicios de Obras Públicas y de la Policía Local.

El Jefe de la Policía Local extiende una diligencia, el día 7 de junio de 2012, en la que señala que, “consultados los archivos de esta Jefatura (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia”.

Por su parte, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa, el día 6 de julio de 2012, que el interesado presentó, “con fecha 29 de abril”, un escrito “en el que solicitaba la reparación de la acera de la calle (...), en donde supuestamente había sufrido una caída por el deficiente estado de la misma./ Con fecha 5 de mayo de 2011 se realizó inspección por parte de los responsables de la empresa de conservación viaria, dándoles instrucciones para que procedieran a su reparación y revisión (...). El día 9 de mayo de 2011 se efectuaron los trabajos en los que se sustituyeron 21 baldosas rotas y se fijaron 3 sueltas”. Adjunta diversas fotografías del estado en que se encontraba la acera y precisa que, “como resulta obvio (...), un deterioro

como el que se aprecia y concentrado en una pequeña superficie de acera, solamente puede ser debido a un uso incorrecto por parte de vehículos estacionando o circulando por ella. En cualquier caso, también se puede apreciar que la ausencia de la baldosa es perfectamente visible y fácilmente evitable, pues tiene unas dimensiones de 30 x 30 cm, una profundidad de 3 cm y una tonalidad distinta”.

3. Obra incorporado al expediente el escrito remitido por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales a la correduría de seguros el día 8 de junio de 2012, trasladándole la reclamación presentada.

4. Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 29 de octubre de 2012, notificada al reclamante el 7 de noviembre de 2012, se admiten las pruebas documental y testifical por él propuestas y se le requiere para que presente el pliego de preguntas que pretende se formulen al testigo.

El día 16 de noviembre de 2012, el perjudicado presenta en una oficina de correos un escrito en el que da cumplimiento a lo interesado.

5. Con fecha 26 de noviembre de 2012, el reclamante comparece en las dependencias municipales y otorga su representación a una letrada, solicitando que se entiendan con ella las sucesivas actuaciones del expediente.

Ese mismo día tiene lugar la práctica de la prueba testifical, a la que asiste la letrada designada. Tras las preguntas generales de la ley se formularon al testigo las planteadas por el reclamante. Aquel, tras identificar el lugar del accidente, declara que “la acera presentaba desnivel y reborde producido por la falta de una baldosa, junto a las tapas de registro (...), en la zona inmediata o más próxima al paso de peatones”. Afirma que “la caída se produjo por causa de pisar el desnivel y reborde producido por la falta de la baldosa”, pues “tenía la mirada fijada en el suelo, y más concretamente en los pies del accidentado”, precisando que “estaba sentado en la parada de autobús que está próxima al lugar de los hechos y vio cómo el reclamante se caía al

tropezar en el agujero existente". A preguntas del Ayuntamiento acerca de las condiciones meteorológicas existentes y si la falta de la baldosa era apreciable, el testigo señala que "era un día normal, con buena visibilidad. Si vas mirando para el suelo sí se ve la falta de la baldosa pero, como está junto a un paso de peatones, es preciso mirar hacia la derecha para ver si bajan los coches, que -como es un tramo muy recto y cuesta abajo- van bastante rápido". Manifiesta, asimismo, que se trata de "una acera ancha y con buenas condiciones de visibilidad".

6. El día 29 de noviembre de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón notifica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 5 de diciembre de 2012 comparece la representante del reclamante en las dependencias administrativas y examina el expediente, manifestando "que se da por instruida" y que no precisa copias del mismo.

7. El día 14 de diciembre de 2012, el interesado presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que sostiene que la documentación obrante en el expediente acredita el nexo causal entre el estado de la acera y la caída sufrida, reafirmandose en los términos expuestos en su reclamación inicial.

8. Con fecha 10 de enero de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, basándose en la escasa relevancia de la irregularidad denunciada.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de enero de 2013, registrado de entrada el día 17 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 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.

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 11 de mayo de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 14 de abril de 2011, lo que podría llevarnos a considerar que es extemporánea. Sin embargo, consta en el expediente que el 13 de julio de 2011 el interesado presentaba rigidez y tumefacción, recomendándosele tratamiento rehabilitador, 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.

Sin embargo, advertimos de la concurrencia de irregularidades formales (falta de unidad orgánica en la instrucción del expediente y omisión o defectuosa cumplimentación de la comunicación que exige el artículo 42.4 de la LRJPAC) en la tramitación del procedimiento, ya puestas de manifiesto de modo reiterado en dictámenes anteriores y que damos por reproducidas.

Asimismo, 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.- Interesa el reclamante el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída acaecida el día 14 de abril de 2011 y que atribuye al tropiezo con “el desnivel y reborde producido por la falta de una baldosa”.

La realidad de la caída, el lugar en que sucedió y sus circunstancias, así como el daño sufrido se consideran acreditados en virtud de la prueba testifical practicada, del informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Ayuntamiento -que, si bien no tuvo conocimiento directo del accidente, reconoce la existencia en el lugar y fecha indicados por el perjudicado del desperfecto denunciado- y de los informes médicos relativos a la asistencia sanitaria que le fue prestada.

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 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.

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 presente caso, nos asiste una constancia incontrovertible del estado de cosas al tiempo del siniestro, dado el reconocimiento que del desperfecto denunciado se hace en el informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Ayuntamiento obrante en el expediente, al que se acompaña una fotografía que, obtenida el 4 de mayo de 2011, esto es, en fechas posteriores al accidente y antes de su reparación -ejecutada los días 9 y 10 de mayo de 2011-, nos ilustra de manera clara acerca del defecto alegado. En este mismo informe se describe la deficiencia y sus concretas dimensiones en términos que no han sido cuestionados por el reclamante, señalándose que se trata de la “ausencia” de una “baldosa (...) perfectamente visible y fácilmente evitable, pues tiene unas dimensiones de 30 x 30 cm, una profundidad de 3 cm y una tonalidad distinta”.

Adverado ese 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.

Aplicado lo anteriormente razonado al caso concreto sometido a nuestro examen, son varias las circunstancias a considerar. En primer lugar, la entidad del desperfecto observado, ausencia de una baldosa, que determina un hueco fácilmente apreciable con una profundidad que no supera los 3 centímetros; en

segundo lugar, la hora en que se produjo la caída, sobre las 13:30 horas, esto es, a plena luz del día; en tercer lugar, la zona, muy concurrida, y por último su localización, “en una acera ancha y con buenas condiciones de visibilidad”, tal y como declaró el testigo propuesto por el perjudicado.

Por lo demás, del informe de la Sección Técnica de Apoyo del Ayuntamiento resulta patente la diligencia desplegada por los servicios municipales competentes para alcanzar el exigible estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas tan pronto tuvieron conocimiento del desperfecto denunciado. En este sentido, habiendo comunicado el interesado la deficiencia al Ayuntamiento el día 29 de abril de 2011 -viernes-, y teniendo en cuenta que, descontado el sábado, el primer día hábil siguiente a tal fecha sería el 3 de mayo de 2011, toda vez que al coincidir ese año la festividad del primero de mayo en domingo el día 2 de mayo resultó inhábil en nuestra Comunidad Autónoma, se giró visita de inspección a la zona el día 5 de mayo y, tras la oportuna orden de trabajo, las deficiencias fueron subsanadas y ejecutadas los días 9 y 10 de mayo.

En todo caso, la requerida, y en este caso probada, diligencia de los servicios municipales nunca puede ser entendida -tal y como de manera reiterada ha venido señalando este Consejo- en términos tales que implique la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto existente en una acera, por limitado que este sea -empresa de imposible asunción, por gravosa y compleja-, sin que sea exigible en derecho a la Administración tal grado de eficiencia.

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, y apreciadas las circunstancias antes citadas, nos encontramos en el presente supuesto ante una irregularidad que, incluso localizándose en la parte de la acera que da acceso a un paso de peatones, resulta ser jurídicamente irrelevante, y que nos remite a la concreción del riesgo que asume el ciudadano 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.

Todas estas circunstancias nos llevan a concluir que no cabe imputar a la Administración el resultado dañoso.

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.