

Expediente Núm. 368/2013
Dictamen Núm. 6/2014

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 16 de enero de 2014, 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 diciembre 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 24 de febrero 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 “el día 8 de marzo de 2011, sobre las 00:10 horas (...), circulaba por la avenida, a la altura del nº 54 (...), cuando al pisar una tapa de registro de alumbrado público esta estaba cedida y osciló, dejando el hueco abierto y produciéndose mi caída (...), golpeándome en la rodilla y en la cabeza”.

Indica que fue "trasladado al Hospital, donde se me diagnosticó 'contusión en la rodilla derecha' (...). Al día siguiente, por los fuertes dolores de cabeza (...), mareos inconstantes de segundos de duración al girar la cabeza y sufrir vómitos durante el desayuno, acudí al Servicio de Urgencias del Hospital donde se me diagnosticó 'vértigo' (...). Como consecuencia del vértigo que sufría fui derivado al Servicio (...) de Otorrinolaringología (...) y (...) dado de alta definitiva por este el día 23 de diciembre de 2011".

Para cuantificar el daño ocasionado acude al baremo establecido para el año 2011 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 cifra el importe que solicita en quince mil novecientos setenta y tres euros con tres céntimos (15.973,03 €), que corresponden a 289 días impeditivos.

Adjunta una copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Atestado levantado por dos agentes de la Policía Local de Gijón que acudieron a las 00:15 horas al lugar de los hechos, donde el interesado había sufrido una caída "debido a que una tapa de registro de alumbrado público cedió al pisarla". En él se consigna que "los agentes comprueban que la tapa de registro aparentemente está bien, pero al pisarla cede y oscila dejando el hueco abierto, esto se debe a que el marco metálico sobre el que apoya la tapa está roto y falta la mitad./ Se avisa a la empresa" encargada del alumbrado público "para que solucione el problema, quedando de momento la alcantarilla (*sic*) protegida por baliza de una obra cercana". b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 8 de marzo de 2011, en el que se consigna como diagnóstico "contusión rodilla" derecha. c) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 9 de marzo de 2011, en el que figura como diagnóstico final "vértigo". d) Hoja de interconsulta, de 2 de junio de 2011, por "vértigo en paciente con inestabilidad tras caída" en la que, después de una primera consulta el día 1 de julio y posterior revisión el 5 de agosto de 2011, en la que el paciente refiere que "se encuentra bien", consta como fecha de alta el 23 de diciembre de 2011.

2. Mediante escrito notificado al reclamante el 27 de abril de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón le requiere para que en el plazo de 10 días señale la “determinación exacta del punto en el que se produjo la supuesta caída, día en que se produjo (...) (croquis, fotografías), así como narración pormenorizada de los hechos y/o circunstancias” de la misma, y “partes médicos de baja y de alta”, con advertencia expresa de que “en caso de no subsanar las deficiencias advertidas se le tendrá por desistido de su petición”. Igualmente, le comunica la fecha en que ha sido incoado el expediente, las reglas de procedimiento con arreglo a las cuales se sustanciará, el plazo de resolución y los efectos del silencio administrativo.

En atención a dicho requerimiento, el día 3 de mayo de 2012 el perjudicado presenta en el registro municipal un escrito en el que se reitera en lo expuesto en su reclamación inicial, adjuntando un croquis detallado del lugar de la caída.

3. Con fecha 4 de mayo 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 traslada al referido Servicio, el 7 de mayo de 2012, una copia del parte instruido por los agentes el día en que acaecieron los hechos, y que coincide con el aportado al expediente por el interesado.

Por su parte, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas emite informe el día 29 de mayo de 2012 en el que consigna que “en el lugar y fecha señalados existían dos arquetas de la red de alumbrado público supuestamente con sus tapas mal asentadas que al pisarlas se balanceaban, pudiendo ocasionar la pérdida de equilibrio de los peatones./ Estas tapas tienen unas dimensiones de 40 x 40 cm, son de fundición de hierro, de color marrón y contrastan notablemente con el resto del pavimento de color verde./ La acera en la que se encuentran colocadas tiene una anchura de cuatro metros, la visibilidad es buena y no existen obstáculos que dificulten la detección de las posibles anomalías existentes en la misma./ Según el parte de la Policía Local, el marco metálico del registro se encontraba roto, lo cual

ocasionaba el balanceo de la tapa al pisarla./ La detección de este tipo de desperfecto resulta muy difícil de notar./ Dicha rotura probablemente se ha producido por la circulación por la acera de los vehículos destinados a la limpieza viaria, los cuales producen la mayoría de las roturas y desperfectos en los pavimentos de las aceras, junto con el estacionamiento de los vehículos sobre ellas, circunstancia esta última casi inviable en las circunstancias que presenta la calle./ A lo largo del año 2011 se repararon cinco arquetas en la acera de la avenida (...) y en la visita realizada recientemente se ha comprobado que las que supuestamente causaron el incidente habían sido reparadas, sin que conste en el archivo del departamento de la conservación viaria municipal que lo fuesen por la empresa responsable de la misma. Se adjuntan fotografías”.

4. Mediante escrito de 3 de agosto de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón solicita a la empresa encargada del mantenimiento del alumbrado público un informe sobre diversas cuestiones relacionadas con la presente reclamación, y se reitera nuevamente el día 27 de ese mismo mes.

Con fecha 31 de agosto de 2012, la empresa “concesionaria del servicio de conservación y entretenimiento de alumbrado público y otras instalaciones eléctricas municipales de Gijón” señala que “tuvo conocimiento de la caída por aviso de la Policía Local al día siguiente de lo sucedido”, y precisa que “las labores de inspección de arquetas recogidas en el pliego técnico que rige el servicio de mantenimiento de alumbrado público no incluye inspecciones periódicas de arquetas de registro, sino que estas se realizan mediante avisos de los inspectores de los diferentes servicios de la ciudad, por instrucciones de la jefatura de alumbrado o por llamadas de la Policía Local”. Tras reseñar que en el presente supuesto, “atendiendo a la llamada de la Policía Local, se personó un equipo de revisiones en el lugar, reparando los desperfectos de la misma”, indica, con respecto al estado de las arquetas existentes en la calle donde tuvo lugar la caída, que fue “reurbanizada hace relativamente poco tiempo, y la empresa encargada de realizar esta urbanización realizó los huecos de las arquetas más grandes de lo que se necesitaba, y para solucionar el

problema forró las arquetas con maderas (...). Estas maderas van pudriendo con el paso del tiempo y produce que las tapas de arqueta se caigan al fondo de la misma cuando son presionadas, por ejemplo con el peso de una persona. Este defecto oculto de construcción fue comunicado en su momento al servicio técnico de mantenimiento de alumbrado público del Ayuntamiento de Gijón". Por tanto, considera que "la caída de la persona en la zona no se produjo por unas malas labores en el ejercicio de nuestro mantenimiento o responsabilidad alguna de la empresa (...) concesionaria (...), sino por un vicio oculto (...) de las instalaciones que está aflorando a día de hoy".

5. El día 23 de octubre de 2012, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón solicita un nuevo informe a la empresa encargada del mantenimiento del alumbrado público. En concreto, expone que el "reclamante señala que su caída en la avda. se produce a consecuencia de que una tapa de alumbrado público estaba cedida y osciló dejando un hueco abierto que produce el siniestro./ En el parte del Servicio de Policía Local consta que 'los agentes comprueban que la tapa de registro aparentemente está bien, pero al pisarla cede y oscila, dejando el hueco abierto, esto se debe a que el marco metálico sobre el que apoya la tapa está roto y falta la mitad. Se avisa a la empresa (encargada del alumbrado público) para que solucione el problema, quedando de momento la alcantarilla protegida por baliza de una obra cercana'./ Según la misma Policía Local, el marco metálico del registro se encontraba roto, lo que ocasionaba el balanceo de la tapa al pisarla". En el informe realizado por esa empresa se indica que la misma "tuvo conocimiento de la caída por aviso de la Policía Local al día siguiente de lo sucedido. Lo cierto es que, cumpliendo el pliego técnico, la Policía Local les comunica la posible deficiencia en la tapa de registro y que única y exclusivamente se produjo un balanceo y hundimiento de la tapa por rotura del marco metálico./ Por lo anterior, procedan a hacerse cargo de la presente petición adoptando los acuerdos o actuaciones correspondientes" con el reclamante y "comunicando dichas actuaciones al Ayuntamiento. Dichas actuaciones deberán (...) realizarse a la mayor brevedad posible".

Atendiendo al nuevo requerimiento, el día 21 de noviembre de 2012 se presenta en el registro del Ayuntamiento un escrito en el que la referida empresa, a través de su representante legal, formula diversas alegaciones. Tras indicar que "da en todo momento un fiel y exacto cumplimiento de todas sus obligaciones como adjudicataria del citado contrato" y que "siempre es avisada por el Ayuntamiento para reparar las posibles incidencias", destaca que "las labores recogidas en el pliego técnico que rige el servicio de mantenimiento de alumbrado público no incluye inspecciones periódicas de arquetas de registro, sino que estas se realizan mediante avisos de inspectores de los diferentes servicios de la ciudad, por instrucciones de la jefatura de alumbrado o por llamadas de la Policía Local. En consecuencia, esta parte cumplió con su obligación según pliego". Añade que "la calle (...) ha sido reurbanizada hace relativamente poco tiempo, y la empresa encargada de realizar dicha urbanización realizó huecos de las arquetas más grandes de lo que se necesitaba y para solucionar dicho problema forró las arquetas con madera. Estas maderas se van pudriendo con el paso del tiempo y produce que las tapas de la arqueta se caigan al fondo de la misma cuando son presionadas, por ejemplo, con el peso de una persona./ Es por ello que entendemos que la Administración y, en este caso, (la empresa encargada del alumbrado público) hagan frente al pago de este tipo de hechos que están rodeados de las mencionadas circunstancias supone tener un concepto de las mismas como 'aseguradora universal' (...), lo cual creemos no se corresponde con la realidad (...). Ello nos lleva a alegar la falta de responsabilidad de mi representada en el accidente por el que se inicia el expediente de reclamación", por cuanto su "actuación (...) fue correcta en todo momento y no existe en consecuencia ninguna responsabilidad de la misma en el accidente, ya que no se produjo por unas malas labores en el ejercicio de nuestro mantenimiento, sino por un vicio oculto de la empresa encargada de la reurbanización que está aflorando a día de hoy, habiendo dado un fiel y exacto cumplimiento a todas y cada una de las obligaciones nacidas del contrato suscrito con la Administración". Concluye solicitando que la "considere (...) ajena totalmente a las causas que motivaron

esta reclamación, ante la evidente falta de legitimación pasiva por las razones expuestas, eximiéndola de cualquier tipo de responsabilidad en el mismo”.

6. Con fecha 15 de enero de 2013, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta resolución por la que se dispone “admitir la totalidad de la prueba documental presentada”, lo que se notifica al reclamante el 22 de enero de 2013.

7. El día 1 de febrero de 2013, la Alcaldesa comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 13 de febrero de 2013 comparece en las dependencias administrativas un abogado, que exhibe una autorización del reclamante, para examinar el expediente en su nombre. El compareciente manifiesta en este acto “que se da por instruido”.

8. El día 13 de febrero de 2013, el interesado presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que se reafirma en los términos expuestos en su reclamación inicial, resaltando que “la Administración es responsable directa, y no subsidiaria, en la medida en que los daños ocasionados son consecuencia de un deficiente estado de conservación de la tapa de registro de alumbrado público”.

9. Con fecha 21 de febrero de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Centra la controversia en “la cuestión concreta de si el deber de conservación de las vías urbanas incluye la garantía de que no exista una tapa que aparentemente se encuentra en buen estado pero que cede al pisarla”. Entiende “que el desequilibrio ha sido provocado por haber pisado una tapa de registro inestable” y, tras calificar tal desperfecto como insignificante, señala que el mismo “difícilmente puede ser considerado como jurídicamente relevante en la generación de un riesgo cuya producción constituya a la Administración en la obligación de resarcirlo”.

10. Mediante escrito de 21 de febrero de 2013, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento seguido.

11. En sesión celebrada el 27 de marzo de 2013, el Pleno del Consejo Consultivo emite dictamen en el que, sin pronunciarse sobre el fondo de la cuestión planteada, estima que debe retrotraerse el procedimiento al momento en que la empresa concesionaria emite su informe exculpatorio, a fin de comprobar los extremos mencionados en el mismo, y que, tras la apertura del pertinente trámite de audiencia, procede formular una nueva propuesta de resolución y recabar nuevamente del Consejo el preceptivo dictamen. En el dictamen se especifica que “no ha efectuado la Administración acto de instrucción alguno para comprobar tales extremos, siendo sin embargo necesario saber si las obras han sido recibidas por el Ayuntamiento y, en su caso, si pudiera existir alguna responsabilidad derivada de una defectuosa ejecución por parte de la empresa contratista; supuesto en el que debería ser traída al procedimiento ante una eventual responsabilidad por los daños derivados de aquella ejecución”.

12. Mediante oficio de 26 de abril de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita al Servicio de Obras Públicas un informe “detallado y pormenorizado teniendo en cuenta las indicaciones del dictamen”.

Con fecha 9 de octubre de 2013, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas emite un informe en el que identifica a la empresa adjudicataria de las obras de reurbanización y expresa que estas “finalizaron el día 12 de junio de 1998./ Transcurrido el plazo de garantía se procedió a su recepción definitiva el día 9 de junio de 2000”. Añade que “es cierto” que existen en la avenida en que se produjo el siniestro “arquetas de la red de alumbrado que presentan el defecto constructivo que indica la empresa responsable de su mantenimiento”, si bien “en ningún caso”, excepto en el presente, se ha planteado “el hundimiento de una tapa por el simple paso de

un peatón sobre ella". Concluye que por el tiempo transcurrido "no se pueden omitir los trabajos propios de la conservación", debiendo proceder a la reparación la empresa encargada de la misma.

13. Librada nueva audiencia al reclamante, este comparece en las dependencias administrativas y obtiene las copias solicitadas, sin que conste en el expediente que haya presentado alegaciones.

14. Con fecha 10 de diciembre de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula nueva propuesta de resolución en sentido desestimatorio, en términos idénticos a la anterior.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de diciembre de 2013, registrado de entrada el día 16 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 24 de febrero de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 8 de marzo de 2011, 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.

Asimismo, se ha dado traslado de la reclamación y conferido audiencia a la empresa encargada del mantenimiento de los registros de alumbrado público, en coherencia con lo dispuesto en el artículo 214.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Ciertamente se omite el pertinente traslado a esta concesionaria del último informe del Servicio de Obras Públicas, si bien debe concluirse que ello no afecta al pronunciamiento sobre el fondo, por cuanto la mercantil ha formulado sus alegaciones a la vista de todos los actos de instrucción salvo el señalado informe, en el cual se corrobora el vicio constructivo por ella invocado sin añadirse elemento alguno que le resultase desconocido al tiempo de presentar sus escritos.

Se observan, igualmente, otras irregularidades no invalidantes. Así, se advierte una falta de unidad orgánica en la instrucción del procedimiento y un trámite superfluo de "admisión" de la prueba documental; circunstancias ya puestas de manifiesto a esa autoridad consultante de modo reiterado en dictámenes anteriores y que demoran la tramitación del expediente con desconocimiento del principio de eficacia.

También se repara en que -pese a haberse incorporado un nuevo informe del Servicio de Obras Públicas en el que se reconoce el "defecto constructivo" en la acera y se refleja que, al tiempo del siniestro, no había expirado el plazo de quince años aplicable a la responsabilidad por vicios ocultos conforme a lo dispuesto en el artículo 236 del TRLCSP- el Ayuntamiento prescinde de dar traslado de las actuaciones a la empresa adjudicataria de las obras de urbanización en el entendimiento de que, por el tiempo transcurrido, es la empresa encargada de la conservación viaria la responsable del adecuado estado de las instalaciones. Con ello, el Consistorio asume que, cualquiera que sea la decisión que ponga fin a este procedimiento, carece de acción de regreso o reintegro frente a la mercantil que ejecutó deficientemente las obras.

Finalmente, 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, 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), 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 derivados de una caída en la acera, "sobre las 00:10 horas" del día 8 de marzo de 2011, "al pisar una tapa de registro de alumbrado público" que "estaba cedida y osciló, dejando el hueco abierto", a cuyas resultas se golpeó "en la rodilla y en la cabeza" y sufrió de vértigo y mareos, siendo alta el 23 de diciembre del mismo año.

A este Consejo no le ofrece duda la realidad del accidente sufrido ni sus circunstancias y consecuencias dañosas, según resulta tanto del propio relato de hechos del interesado, como del atestado de la Policía Local, la documentación clínica aportada y lo informado por el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas.

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 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, 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 dichos servicios, entre otros, y por lo que aquí interesa, todos los elementos exteriores de esos servicios de alumbrado o alcantarillado (registros e imbornales) que discurren generalmente por las aceras, 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 si el Ayuntamiento cumplió o no con la misma.

Al respecto, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, debiendo demandarse de la Administración la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, por lo que, omitida la actuación dirigida a la diligente reposición o correcta señalización de las tapas deterioradas, hemos de concluir que se genera un peligro cuya concreción ha de imputarse al servicio público.

Discrepa este Consejo de la propuesta de resolución -no tanto en el planteamiento como en las conclusiones-, pues el nudo de la controversia radica, tal como allí se recoge, en “la cuestión concreta de si el deber de conservación de las vías urbanas incluye la garantía de que no exista una tapa que aparentemente se encuentra en buen estado pero que cede al pisarla”. Ciertamente el servicio público no puede concebirse como una prestación instantánea o universal -de todo punto inasumible-, pero en el supuesto examinado concurren varias circunstancias de relieve que no cabe soslayar. Así, queda constancia de que “el marco metálico sobre el que apoya la tapa está roto y falta la mitad” (atestado de la Policía Local); de que “a lo largo del año 2011 se repararon cinco arquetas en la acera de la avenida” y al girarse la inspección ocular tras el siniestro se observan otras dos “con sus tapas mal asentadas que al pisarlas se balanceaban, pudiendo ocasionar la pérdida de

equilibrio de los peatones”, y de que “la detección de este tipo de desperfecto resulta muy difícil de notar” (informe del Servicio de Obras Públicas), reconociendo, asimismo, este Servicio en su último informe la veracidad de las afirmaciones de la empresa encargada del mantenimiento viario en torno al “defecto constructivo”, esto es, la realidad de que la adjudicataria de las obras de urbanización “realizó huecos de las arquetas más grandes de lo que se necesitaba y para solucionar dicho problema forró las arquetas con madera. Estas maderas se van pudriendo con el paso del tiempo y produce que las tapas de la arqueta se caigan al fondo de la misma cuando son presionadas”; defecto “oculto” de construcción que, según manifiesta la encargada de conservación, “fue comunicado en su momento al servicio técnico de mantenimiento de alumbrado público del Ayuntamiento de Gijón”, de modo que, siendo ya conocido, “está aflorando a día de hoy”. En tales circunstancias -con independencia de que la tapa hubiera cedido al paso del accidentado, solo se hubiera balanceado o se encontrara ya parcialmente desplazada- es claro que el Ayuntamiento conocía la precariedad de unas instalaciones, sobre las que de común transitan los viandantes, cuyas deficiencias entrañan un peligro cierto que puede concretarse de forma imprevisible o sorpresiva causando un daño a quien se conduce con la prudencia exigible.

En lo que atañe a la presencia de un contratista, este Consejo ha venido manifestando ya desde el inicio de su función consultiva (entre otros, en los Dictámenes Núm. 103/2007, 148/2011 y 278/2012) que el principio de la responsabilidad objetiva de la Administración establecido en el artículo 106.2 de la Constitución permanece inalterable con independencia de si el servicio público es gestionado o prestado por la Administración de forma directa o indirecta -pues la existencia de un contratista interpuesto no puede suponer una merma de las garantías de los terceros perjudicados-, de modo que, si se acreditan el nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público y los demás requisitos legalmente exigidos, deberá ser la Administración titular del servicio quien indemnice al interesado, sin perjuicio del posterior ejercicio de la acción de regreso frente al responsable directo o inmediato del daño al objeto de resarcirse de la indemnización satisfecha.

Asimismo, es criterio de este Consejo (por todos, Dictámenes Núm. 103/2007 y 13/2009) que el cumplimiento de la obligación municipal de adecuado mantenimiento de las vías públicas no se agota mediante la gestión indirecta de servicios -aunque pese sobre la adjudicataria la carga de mantener las redes-, sino que conlleva también el deber de vigilancia periódica de su estado de conservación, e incluso ha de generar, en situaciones de peligro conocido, la obligación de adoptar medidas de prevención adecuadas con el propósito de evitar a los transeúntes riesgos innecesarios.

En el supuesto enjuiciado queda de manifiesto que el Ayuntamiento conocía -o debía conocer- las deficiencias existentes en las arquetas de la calle, pues la empresa concesionaria del servicio de conservación de las instalaciones eléctricas manifiesta habérselo trasladado "en su momento", sin que desde el Consistorio se desmienta, y el postrero informe del servicio municipal de obras corrobora la presencia del defecto constructivo antes denunciado por la contratista. Tampoco reacciona el Ayuntamiento frente a las alegaciones del concesionario aduciendo su exoneración al amparo del pliego que rige la prestación del servicio; ni siquiera se le da traslado a la mercantil del último informe del servicio municipal de obras en el que -vagamente- se alude a la necesidad de trabajos de conservación, por lo que nada puede ahora sentarse en detrimento de la posición del contratista. En cualquier caso, admitido -pacíficamente- que el defectuoso estado de los registros tiene su origen en un vicio originario, no ha de pesar sobre la empresa que asume labores de mantenimiento más carga que la referida a la oportuna comunicación de la incidencia -cuyo cumplimiento no se discute por el Consistorio-, sin que puedan trasladarse a la encargada de la conservación las consecuencias dañosas derivadas del vicio constructivo o de la pasividad del Ayuntamiento frente al ejecutante de la obra.

Por otra parte, el Consistorio asume por el tiempo transcurrido -a tenor de lo últimamente informado por el Servicio de Obras Públicas y al haber prescindido de dar traslado de las actuaciones a la empresa interesada- que carece de acción de regreso frente a la adjudicataria de las obras de urbanización defectuosas.

En suma, centrándonos en el cumplimiento por parte de la Administración municipal del estándar del servicio, entendemos que existe relación de causalidad entre la caída del reclamante y el actuar poco diligente de la Administración, que desatendió sus deberes de vigilancia y cuidado del correcto estado de la vía y omitió la adopción de medidas precautorias adecuadas para evitar el hecho lesivo; razones todas ellas que conducen a apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial, que ha de asumir en exclusiva el Ayuntamiento frente al particular afectado.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados.

El interesado solicita una indemnización de quince mil novecientos setenta y tres euros con tres céntimos (15.973,03 €), por razón de los 289 días transcurridos desde la caída hasta el alta médica, considerando que todos ellos son "impeditivos". Sin embargo, la parquedad de la documentación aportada y la ausencia de partes de baja laboral -unido a la reseña de que ya "se encuentra bien" en la revisión de 5 de agosto de 2011 que aparece en la hoja de interconsulta- no permiten tener por acreditado el carácter impeditivo de todos los días en que se funda el cómputo del *quantum* resarcitorio.

Para el cálculo de la indemnización correspondiente a los conceptos resarcibles parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), en sus cuantías actualizadas, publicadas por Resolución de 21 de enero de 2013 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos.

Respecto a los días de incapacidad, deben indemnizarse tanto los impeditivos como los no impeditivos. Siendo distinta la valoración

correspondiente a cada uno de ellos, y por carecer este Consejo de elementos de juicio para precisar cuántos días estuvo el reclamante incapacitado para el ejercicio de su actividad habitual y cuántos deben computarse como no impositivos, es la Administración municipal la que, realizando los actos de instrucción necesarios para la comprobación de estos extremos, puede y debe fijar la cuantía de la indemnización total que ha de abonar al perjudicado.

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 total o parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a 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,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.