

Expediente Núm. 86/2014
Dictamen Núm. 103/2014

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 15 de mayo 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 17 de marzo de 2014 -registrada de entrada el día 20 del mismo mes-, 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 28 de agosto de 2013, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un accidente en la vía pública.

Refiere que, "sobre las 10:45 horas del pasado día 27 de julio de 2013 (...), sufrió una caída una vez rebasado el paso de peatones existente en la confluencia de las calles y (...) con motivo de una brecha existente entre las baldosas deficientemente instaladas".

Indica que ese mismo día ingresó en el Hospital, donde se le diagnosticó una "fractura transversa de rótula izquierda", siendo intervenida el día 30 de julio y practicándosele una "osteosíntesis con obenque" de la que fue alta hospitalaria el 1 de agosto de 2013. Afirma que "con fecha 22 de agosto de 2013 (...), y aunque todavía tengo que desplazarme en silla de ruedas, acudí nuevamente al lugar del siniestro para desde ese lugar llamar a la Policía Local de Gijón solicitando que se personara una patrulla policial a fin de que se confeccionara un parte sobre la irregularidad que dio lugar al accidente y se tomaran las medidas necesarias para corregir esta situación".

Advierte que al encontrarse pendiente de alta no puede "determinar aún la cuantificación de los daños".

Finaliza solicitando "el recibimiento del procedimiento a prueba, en especial que se recabe a la Policía Local el parte (...) donde consta la información sobre las deficiencias observadas". Deja, asimismo, constancia de que "puede presentar testigos presenciales por si su declaración se considera necesaria".

Adjunta a su escrito la siguiente documentación: a) Dos fotografías del lugar de la caída. b) Informe de alta del Servicio de Traumatología del Hospital, de 1 de agosto de 2013.

2. A la vista de la reclamación formulada, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón, el día 29 de agosto de 2013, tras poner la misma en conocimiento de la correduría de seguros, solicita un informe a la Unidad de Integración Corporativa, a la Policía Local y al Servicio de Obras Públicas.

3. El Jefe de la Sección de Integración Corporativa informa, el día 30 de agosto de 2013, que en el municipio de Gijón “la longitud estimada de las aceras existentes en el viario es de 569,8 km”.

Por su parte, el Jefe de la Policía Local remite al Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, también con fecha 30 de agosto de 2013, el parte solicitado por la perjudicada en su escrito inicial. En él consta que el día 22 de agosto de 2013 dos agentes de la Policía Local fueron comisionados al lugar donde la reclamante les refirió haber sufrido la caída en la fecha indicada, así como las circunstancias en las que la misma habría tenido lugar. En él se consigna que los agentes intervinientes “comproban que es cierto que en ese lugar la acera presenta una deficiencia./ Se adjunta fotografía”.

Finalmente, el día 22 de octubre de 2013, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas emite un informe en el que se indica que la acera donde la interesada sitúa la caída “tiene una anchura media de 4 metros”. Reseñan que no tuvieron conocimiento de la existencia de desperfectos antes del suceso, y señalan que, “realizada visita de inspección al supuesto lugar de los hechos, no se ha detectado ninguna deficiencia que pueda causar un accidente entre los peatones, encontrándose la acera en buen estado de conservación. En el momento de efectuar la citada inspección se detectó un desperfecto en la acera, en el otro lado del paso de peatones, consistente en varias baldosas sueltas con el dibujo rojo que en ella existe y que, como se aprecia en las fotografías que se adjuntan, no tiene nada que ver (en) el color y diseño con las que figuran en la fotografía de la reclamante, las cuales fueron reparadas”. Insiste en que en el concreto lugar donde la reclamante sitúa la caída no se ha podido comprobar la existencia de desperfecto alguno.

4. Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 29 de octubre de 2013, se admite la prueba documental aportada por la reclamante junto con su escrito inicial y la testifical propuesta, condicionada en este caso a

la previa identificación de los testigos y a la presentación de un pliego de preguntas a formularles.

Cumplidas por la reclamante las anteriores condiciones, en el día y hora señalados tiene lugar el interrogatorio de los testigos propuestos, que resultan ser su esposo y una tercera persona con domicilio próximo al lugar de la caída que manifiesta que no la conocía con anterioridad al siniestro.

La primera testigo indica que en el día y hora señalados por la reclamante se encontraba en la ventana de su domicilio, situado enfrente del lugar del siniestro. Interrogada sobre si "la caída se produce al introducir la mujer la parte delantera de su alpargata en una brecha existente en la acera con baldosas que se encuentran mal ajustadas", responde que "la grieta no la veo desde casa. Yo vi a la (señora) tirada en el suelo. Luego, ya en la calle, pude ver que hay una junta de dilatación (en la) que se puede meter una puntera o un tacón". Como vecina de la zona, manifiesta que le consta "que otras personas han tenido accidentes similares". A preguntas formuladas por el Ayuntamiento, la testigo señala que no presencié la caída, "lo vi después", y no recuerda ni el día ni la hora en que se produjeron los hechos, afirmando únicamente "que era por la mañana"; tampoco puede precisar el mes, "sé que fue en verano". Aclara que "hay una carretera de dos carriles", y que "que cuando bajó a la calle vio la junta de dilatación que aparece en la fotografía núm. 1 del folio 4, pero que desde su ventana no la pudo ver, y que tampoco puede determinar como se cayó la reclamante". Finalmente, desconoce el tipo de calzado que llevaba aquella.

El esposo de la perjudicada ratifica totalmente el relato de esta y afirma que "cuando me di cuenta la vi en el suelo. Ella llevaba unas zapatillas muy abiertas, que se tropieza fácil, se le trabó la zapatilla en la hendidura y cayó al suelo". Sobre las condiciones climatológicas y de visibilidad existentes, indica que "no estaba buen día. Creo que estaba como lloviznando, porque ella llevaba el paraguas en una mano y en la otra un pastel. Por eso perdió tanto el equilibrio, porque las manos iban ocupadas. Al trabar el pie no hizo equilibrio y

cayó". Por último, no cree que existiera en la zona alguna baldosa que se moviera.

5. Mediante escrito notificado a la interesada el 30 de diciembre de 2013, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón la requiere para que proceda a efectuar la "evaluación económica de la responsabilidad patrimonial".

En respuesta a este requerimiento, el día 10 de enero de 2014, un abogado, en nombre y representación de la reclamante, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito en el que indica que esta "continúa haciendo rehabilitación diariamente en el Hospital (...). Verbalmente le han comunicado que la previsión es que cuando menos continúe haciendo rehabilitación durante este mes de enero y próximo mes de febrero".

Con esta salvedad, y no obstante no haber obtenido el alta, con apoyo en el informe pericial elaborado por un especialista en Valoración y Baremación del Daño Corporal, concreta la indemnización que solicita en veinte mil euros (20.000 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 6 días de hospitalización, 429,78 €; 154 días improductivos, 8.968,96 €; 7 puntos de secuelas funcionales, por "gonalgia postraumática y (...) material de osteosíntesis", 4.460,19 €; 5 puntos de secuelas estéticas, 3.128,75 €, y "perjuicio económico", los 3.012,32 € restantes hasta alcanzar la cantidad total reclamada, "pues debe desplazarse diariamente desde su domicilio en Villaviciosa al Hospital, y además quedarían aún por contabilizar una serie indeterminada de días no improductivos hasta el alta médica y de rehabilitación".

6. Con fecha 28 de enero de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 4 de febrero de 2014 comparecen en las dependencias administrativas la reclamante y el letrado que la representa y solicitan una copia de determinados folios, que se les facilita previo pago de la tasa correspondiente.

El día 13 de febrero de 2014, el representante de la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que se reafirma en todos los términos de la reclamación inicial. A tales efectos, y a la vista de las fotografías que obran en el expediente, señala que en las mismas “se aprecia al detalle cómo existe una ranura en forma de cruz de cierta profundidad, pues dentro de la misma se aprecian colillas y restos de suciedad, también como en otra fotografía desde más distancia, cómo dichas grietas entre baldosas que se cruzan ocupan buena parte de la isleta. De tal manera que una persona que venga de cruzar por el paso de peatones, como es el caso de la lesionada, puede fácilmente trabársele el pié, máxime si resulta ser una mujer que calza unas sandalias de suela fina”. Subraya que los agentes de la Policía Local señalaron que “la acera presenta una deficiencia”.

7. Con fecha 20 de febrero de 2014, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Argumenta, entre otras cuestiones, que “no es posible extender la cobertura del servicio público hasta garantizar la inexistencia en la calle de cualquier desperfecto de escasa entidad, pues tales deficiencias, aún siéndolo, difícilmente pueden ser consideradas como jurídicamente relevantes en la generación de un riesgo cuya producción constituye a la Administración en la obligación de restituirlo, por cuanto que más que una ausencia de funcionamiento o servicio defectuoso en el presente supuesto, la evidencia de una pequeña irregularidad en la vía pública, al encontrarse dentro de los parámetros de la razonabilidad, debe en todo caso calificarse como riesgos socialmente admitidos como propios de la vida cotidiana, siendo los daños de ellos derivados más una cuestión de tolerabilidad social que de objetivo resarcimiento por imputable a la Administración que presta el servicio”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de marzo de 2014, 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 28 de agosto de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 27 de julio de ese 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.

Sin embargo, 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.

SIXTA.- Interesa la perjudicada el resarcimiento de los daños derivados de una caída cuando caminaba por una acera debido a “una brecha existente entre las baldosas deficientemente instaladas”.

A este Consejo no le ofrece ninguna duda la realidad de la caída en la fecha y zona en la que esta se produce, pues, consignados estos datos por la interesada en su escrito inicial, se han visto confirmados a través del testimonio de los testigos propuestos.

Por lo que atañe a las circunstancias en las que se habría producido el accidente, además del relato de la perjudicada contamos con el testimonio de uno de los testigos, en concreto su marido, que declara que su esposa “llevaba unas zapatillas muy abiertas, que se tropieza fácil, se le trabó la zapatilla en la hendidura y cayó al suelo”, y ello en un día lluvioso -según parece-, de forma que “llevaba el paraguas en una mano y en la otra un pastel. Por eso perdió el equilibrio, porque las manos iban ocupadas. Al trabar el pie no hizo equilibrio y cayó”.

En cuanto a las deficiencias de la acera, que a juicio de la interesada serían la causa directa de la caída, y si bien el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas insiste en su informe en negar la existencia de anomalía de ningún tipo en el lugar, lo cierto es que en el parte de la Policía Local instruido prácticamente un mes después del accidente se reconoce que la denunciada por la reclamante -y que los agentes pudieron comprobar- podría ser calificada como “una deficiencia”, adjuntándose una fotografía. En ella se observa que en esa zona las juntas de separación entre las baldosas presentan un grosor distinto en función de su agrupamiento, describiéndola la propia perjudicada en su escrito de alegaciones, tras examinar el expediente, como “una ranura en forma de cruz de cierta profundidad, pues dentro de la misma se aprecian colillas y restos de suciedad”.

Por lo que se refiere al daño sufrido -“fractura transversa de rótula izquierda”-, se considera acreditado con base en los informes médicos relativos a la asistencia sanitaria prestada a la perjudicada.

Con estos antecedentes, debemos comenzar nuestro análisis recordando que 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. En

concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si esta es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

A tales efectos, y conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, 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 precisaba entonces -al igual que en la redacción dada a este precepto por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local- que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de 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, 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 el presente caso nos asiste una constancia incontrovertible del estado de cosas al tiempo del siniestro, a la vista de las fotografías aportadas por la perjudicada junto con su escrito inicial, y que se confirman con la tomada por los agentes de la Policía Local de Gijón que acudieron al lugar de los hechos casi cuatro semanas después del accidente, las cuales nos ilustran de manera clara acerca de la deficiencia alegada, así como de su entidad.

Adverado ese estado de cosas, hemos de recordar que es doctrina de este Consejo en supuestos similares al que nos ocupa -entre otros, Dictamen Núm. 287/2012, y, más recientemente, Dictamen Núm. 69/2014- 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.

Al aplicar lo anteriormente razonado al caso concreto sometido a nuestra consideración hay que tener presente varias cuestiones. Está, en primer lugar, y de manera acusada en este supuesto, la escasa entidad del desperfecto, a la vista de las fotografías obrantes en el expediente y de la descripción que de la misma hace la propia perjudicada -"una ranura en forma de cruz de cierta profundidad, pues dentro de la misma se aprecian colillas y restos de suciedad"- . A ello hemos de añadir las circunstancias en las que se produce la caída, relatadas por el esposo de la reclamante, que la acompañaba en ese momento, conforme al cual esta "llevaba unas zapatillas muy abiertas, que se tropieza fácil, se le trabó la zapatilla en la hendidura y cayó al suelo", añadiendo que "llevaba el paraguas en una mano y en la otra un pastel. Por eso perdió el equilibrio, porque las manos iban ocupadas. Al trabar el pie no hizo equilibrio y cayó".

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, y apreciadas las circunstancias anteriormente citadas, nos encontramos en el presente asunto ante una irregularidad jurídicamente irrelevante que nos remite a la concreción del riesgo que asume el ciudadano cuando, distraída o conscientemente, camina por espacios de la vía pública. 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.