

Expediente Núm. 169/2014
Dictamen Núm. 175/2014

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 17 de julio 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 18 de junio de 2014 -registrada de entrada el día 24 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de octubre de 2013, se presenta en el registro de entrada del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial, suscrita por la perjudicada, por las lesiones que sufrió tras una caída el día 4 de junio de 2013, “en torno a las 12:45 horas”. En anotación manual, antes del encabezamiento, figura identificación de representante.

Relata que mientras caminaba a la altura del núm. 10 de la calle Carretera, de Gijón, “tropezó con un hueco en la acera, el cual era consecuencia de la falta de una baldosa, lo que generaba una importante irregularidad en el piso, interrumpiendo su rasante natural, justo al lado del bordillo en el que comenzaba un paso de cebra (...). Como resultado de ello vino a dar con su pie en ese desnivel y a consecuencia del impulso de la marcha, y fruto de un deficiente mantenimiento de la citada acera, cayó impactando contra el suelo”. Identifica a una testigo de la caída.

Refiere la inmediata señalización de la zona por dos agentes de la Policía Local, que formularon atestado, así como la atención sanitaria que recibió y el diagnóstico inicial de “policontusión muscular” y, después, de “cervicodorsalgia postraumática con contractura, braquialgia izquierda, gonalgia derecha y policontusiones”.

Manifiesta que “estas lesiones y secuelas son efecto directo de la caída sufrida” y que “la existencia de un hueco en la acera por la falta de una baldosa a consecuencia de su mal estado de conservación, constituye la causa idónea para producir la caída”.

Añade que “cuando se produjo la caída, caminaba a la velocidad que es normal en un peatón”, y que el “hueco en el pavimento (...) es suficientemente significativo ya que genera una interrupción de la rasante de varios centímetros, lo que lo hace peligroso para una deambulación corriente. Las fotografías del parte elaborado por la propia Policía Local demuestran la significativa importancia de la oquedad (...), en un tramo justo al lado del bordillo en el que comienza un paso de cebra (...), una zona de la acera de tránsito obligado”. Considera que “todos estos elementos reflejan que no se ha seguido (...) el estándar mínimo de rendimiento que le es exigible al Ayuntamiento en la conservación de los viales públicos en condiciones de seguridad para los viandantes”.

Valora el daño sufrido en seis mil sesenta y seis euros con cincuenta y cuatro céntimos (6.066,54 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 37 días de baja impeditivos; 25 días de baja no impeditivos; 3 puntos de secuelas,

2 de ellos por agravación de la artrosis previa y otro por gonalgia postraumática, así como quinientos veinte euros (520 €) por gastos médicos.

Solicita indemnización en el citado importe y que se practiquen pruebas documental, testifical y pericial.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Oficio suscrito por el Intendente en funciones de Jefe de la Policía Local de Gijón, el día 10 de junio de 2013, en el que se hace constar que “el día 4 de junio de 2013, a las 13:05 horas”, dos agentes de la Policía Local informan que “a la hora referida fueron comisionados para personarse en la Carretera, al lado del núm. 10, donde son requeridos” por la reclamante, “quien manifiesta haber caído en la acera, tras tropezar en el hueco de una baldosa que falta en ese lugar, causándose lesiones en las rodillas, las manos y un pecho de las que se iría a curar posteriormente por sus propios medios”, e identifica a una testigo. Añade que se señaló el lugar con cinta y se dio aviso al servicio correspondiente para su reparación. Adjunta fotografías. b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, del día 4 de junio de 2013, según el cual la reclamante “acude por dolor en zona de rodilla der., hombro y muñeca izd. y zona de senos mamaria izd. Refiere caída casual medio día”. Consta diagnóstico de “policontusión muscular”. c) Factura por importe de 520 € por cuatro consultas médicas realizadas entre el 11 de junio y el 5 de agosto de 2013, y otras dos consultas de Traumatología. d) Informe clínico de valoración del daño, emitido el día 18 de septiembre de 2013.

2. El día 29 de octubre de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón comunica la reclamación a la correduría de seguros. El mismo día, solicita informe sobre la reclamación presentada a la Unidad de Integración Corporativa, y a los Servicios de Obras Públicas y de la Policía Local.

El día 31 de octubre de 2013, el Jefe de la Sección de Integración Corporativa informa del número de vías públicas, por tipo de ellas, y longitud total de las mismas. Indica que “la longitud estimada de las aceras existentes

en el viario es de 569,8 km, estando incluidas en este dato las aceras existentes en polígonos industriales y área del Musel”.

El día 31 de octubre de 2013, el Jefe de la Policía Local remite parte de la Policía Local relativo a intervención del día 4 de junio de 2013, con el mismo contenido que el adjunto a la reclamación.

El día 19 de diciembre de 2013, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo informa que “el ancho de la acera en el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente es de 2,55 metros”, y que no se tuvo conocimiento de la existencia de algún desperfecto en la citada acera antes del suceso. Añade que la zona se revisa “periódicamente y siempre que se reciben avisos de la ciudadanía, asociaciones de vecinos, Policía Local o empresas públicas”. La causa del desperfecto es “la falta de un trozo de baldosa, posiblemente desprendido por el paso de los vehículos de la limpieza”. Describe el desperfecto como “falta de un trozo de baldosa de 23 x 23 cm que deja un agujero de 3,5 cm de profundidad, tal y como se aprecia en las fotografías que se adjuntan”. Precisa que no hay obstáculos que impidan la visibilidad de la zona, que es apreciable a simple vista, sin una especial atención. Concluye que, “teniendo en cuenta sus características y situación, el riesgo” para los viandantes “es mínimo”. Como complemento gráfico de lo informado, se remite a las fotografías aportadas por la Policía Local. Finaliza diciendo que “una vez tenido conocimiento de la existencia del desperfecto, se dan instrucciones para su reparación con carácter provisional”.

3. Mediante escrito notificado a la reclamante el día 5 de noviembre de 2013, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón le requiere para que en el plazo de 10 días acredite la representación otorgada, con advertencia expresa de que “transcurrido el plazo concedido sin que se completen los datos señalados se le tendrá por desistida de su petición”. Igualmente, le comunica la suspensión del procedimiento hasta el cumplimiento de lo requerido.

El día 8 de noviembre de 2013 la reclamante presenta un escrito en el manifiesta conferir poder de representación al letrado que identifica, “a los

efectos de que me represente ante el procedimiento administrativo de referencia”.

4. Con fecha 11 de marzo de 2014, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta resolución por la que se dispone “admitir la prueba documental”, así como la testifical, señalando día y hora para que la testigo y el perito propuestos se personen en las oficinas municipales. Consigna la posibilidad de presentar pliego de preguntas a realizar a los testigos. Consta notificada a la reclamante el día 17 de marzo de 2014.

El día 27 de marzo de 2014 la perjudicada presenta pliego de preguntas a formular a la testigo.

Figura incorporada al expediente acta del día 3 de abril de 2014 en la que se recoge la declaración de la testigo, que reconoce ser consuegra de la reclamante. Afirma que estaba presente el 4 de junio de 2013 en las inmediaciones del núm. 4 de la calle Carretera, cuando se produjo la caída, y que vio como la reclamante tropezaba y caía ese día. A la pregunta de si vio “con qué tropezó o que pisó para que se cayera”, contesta que “con una baldosa”. Declara haber visto el hueco que había en la acera donde se produjo la caída, precisando que estaba “en la última baldosa antes de llegar al Colegio, a la entrada de la carretera”. Sobre si era grande, contesta que “sí, faltaba la baldosa y lo que hay debajo. Era profundo”. Dice que la reclamante fue ayudada por dos personas que estaban haciendo el Camino de Santiago. Se le pregunta si “por lo que usted vio fue muy aparatosa la caída”, a lo que contesta que “sí, cayó hacia delante”.

A preguntas de la Administración, declara que el suceso se produce “sobre las 12:45 horas del mediodía”, que ella se encontraba “a unos 7 u 8 metros, de frente a la reclamante”, que “había luz solar porque era el mes de junio”. Sobre si había obstáculos que impidiesen ver la acera, no contesta. También se le pregunta cuál era la dirección que llevaba la reclamante, con la exhibición de la fotografía obrante al folio 32.b del expediente, contestando que “la reclamante por la acera donde se encuentra el contenedor, en la esquina

justo de esa acera, tropieza con una baldosa existente en la esquina, y cae en el paso de peatones". Niega que hubiera mucha gente transitando por el lugar en el momento del percance.

5. Por oficio del 19 de mayo de 2014, suscrito por la Alcaldesa, se notifica a la perjudicada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y la relación de los documentos obrantes en el expediente.

Figuran en el expediente un acta, fechada el 23 de mayo de 2014, relativa a la personación en las dependencias municipales del representante de la perjudicada.

6. Con fecha 18 de junio de 2014, una letrada de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Argumenta que "la falta de una baldosa en la calle que se produce el suceso (...) no puede considerarse relevante para imputar el resultado lesivo a la Corporación".

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de junio 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 octubre de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 4 de junio 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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades no invalidantes en la tramitación del procedimiento (falta de unidad orgánica en la instrucción del expediente; incumplimiento de 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), ya puestas de manifiesto de modo reiterado en dictámenes anteriores y que damos por reproducidas.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser

efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños personales y gastos médicos que la interesada atribuye a una caída “a la altura del núm. 10” de la calle Carretera, sobre las 12:45 horas del día 4 de junio de 2013.

La interesada presentó prueba testifical, que prueba la realidad del percance. También hay constancia en el expediente de que el mismo día se le diagnosticó policontusión muscular, lo que acredita la efectividad del daño alegado.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar 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, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público.

La perjudicada considera que la caída fue fruto de un deficiente mantenimiento de la acera. Refiere haber tropezado con un hueco existente en la misma. La testigo por ella propuesta confirma que la causa de la caída fue que la interesada tropezó o pisó una baldosa y que en la acera faltaba una baldosa.

Conforme a la redacción del artículo 25.2 de la LRBRL vigente en el momento de producirse los hechos, debemos tener presente 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 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 los elementos correspondientes a

dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento, ni la inmediata reparación de irregularidades de escasa entidad, pues resulta materialmente imposible.

También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo de la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía pública, así como de las atmosféricas y las concurrentes en la propia persona.

La reclamante afirma que la falta de la baldosa generaba una importante irregularidad, interrumpiendo su rasante natural en varios centímetros y, además, justo al lado del bordillo en el que comenzaba un paso de cebra, de tránsito obligado.

La testigo declara que el hueco en la acera era profundo, sin precisar cuánto.

Por su parte, los servicios municipales informan que faltaba un trozo de baldosa de 23 x 23 cm, lo que generaba un desnivel de 3,5 cm de profundidad, y consideran que el defecto entrañaba un riesgo mínimo, "teniendo en cuenta sus características y situación".

En las fotografías realizadas por la Policía Local después de la caída, se aprecia que el trozo de baldosa que falta se corresponde con la mitad de una baldosa cuadrada, cortada por la diagonal. Además, resulta perfectamente visible en las horas del día en que se produjo el percance, por dejar un hueco más oscuro que la acera. La testigo declara que no había mucha gente

transitando por el lugar, por lo que nada impedía ver el defecto, ni eludirlo en una acera de 2,55 m de anchura.

El desperfecto se sitúa junto al bordillo, es decir, en el rebaje que facilita el tránsito a la calzada. Esta zona, por su misma configuración inclinada, presenta un riesgo inherente de caída, lo que reclama mayor atención al deambular. La proximidad a la calzada exige -incluso- detenerse para verificar si se dan las condiciones de seguridad precisas para acceder al paso de peatones que, según las fotografías, carece de semáforo.

A propósito de todo ello, la perjudicada -en su escrito inicial- manifiesta que la caída se produjo a consecuencia del impulso de la marcha y que caminaba a la velocidad que es normal en un peatón. Sin embargo, no se interrogó a la testigo sobre estas circunstancias. Antes al contrario, a la pregunta de si la caída fue aparatosa, la testigo contesta que sí, lo que no permite descartar que la perjudicada caminara de forma inapropiada.

En suma, consideramos que el defecto en el pavimento al que interesada atribuye la caída carece de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento. Por otra parte, como hemos señalado con anterioridad, la posterior reparación del defecto no supone reconocimiento de incumplimiento del estándar, sino expresión de la máxima diligencia en su cumplimiento.

A juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, 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.