

Expediente Núm. 55/2015
Dictamen Núm. 75/2015

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 abril de 2015, 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 9 de marzo de 2015 -registrada de entrada el día 16 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 24 de septiembre de 2014, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños padecidos como consecuencia de una caída ocurrida el día 25 de junio de 2013 en “la acera de la avenida,” a la altura del número 9, cuando

“tropezó en una de las baldosas rotas y sueltas existentes”, produciéndose “lesiones en la mano izquierda y hombro izquierdo”.

Tras afirmar que puso los hechos en conocimiento de la Policía Local y relatar pormenorizadamente las atenciones y tratamientos sanitarios recibidos, precisa que “tardó en curar un total de 231 días, de los cuales 208 fueron de carácter impeditivo, persistiendo a día de hoy secuelas consistentes en dolor en mano y hombro”.

Sostiene que “las lesiones fueron producidas como consecuencia de haber pisado (...) durante el transcurso de la marcha una de las baldosas rotas y sueltas existentes en la acera”, y que el Ayuntamiento “incumplió el deber de mantener el lugar en condiciones de seguridad para los viandantes” de forma que presentase unas “condiciones óptimas, o señalizando el peligro existente”.

Con base en ello, solicita una indemnización cuyo importe total asciende a diecinueve mil doscientos ocho euros con veintitrés céntimos (19.208,23 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 208 días impeditivos, 23 días no impeditivos, 5 puntos de secuelas, un 10% de factor de corrección por ingresos netos por trabajo personal y gastos médicos privados.

Por medio de otrosí, propone prueba documental, consistente en la aportada junto al escrito de reclamación, y la declaración de un testigo que identifica, que “caminaba con la dicente en el momento de los hechos”.

Adjunta a su escrito una copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 25 de junio de 2013, en el que figura el diagnóstico de “esguince 1^{er} dedo mano izquierda. Omalgia izquierda postraumática”. b) Partes médicos de incapacidad temporal por contingencias comunes, en los que consta la baja el día 4 de julio de 2013 y el alta el 17 de julio de 2013 y una nueva baja el 1 de agosto de 2013 con alta el 11 de febrero de 2014. c) Tres informes de una clínica privada, de 16 de julio y 4 y 17 de septiembre de 2013. d) Informe del Centro de Salud “A”, de fecha 3 de septiembre de 2013. e) Informe de una clínica radiológica privada sobre exploración de muñeca izquierda, de 4 de septiembre de 2013. f) Informe de una clínica radiológica privada relativo a una “RM de muñeca

izquierda”, de 21 de octubre de 2013. g) Hoja de seguimiento clínico de un traumatólogo privado, con anotaciones los días 8 y 29 de octubre de 2013. h) Hoja de interconsulta del Centro de Salud “B” al Servicio de Rehabilitación, de fecha 6 de noviembre de 2013. i) Informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital, de 18 de noviembre de 2013. j) Informe relativo a un “TC” realizado en el Hospital el 16 de diciembre de 2013. k) Tratamiento de rehabilitación pautado por el Hospital l) Informe privado, emitido por un especialista en Valoración y Baremación del Daño Corporal el 16 de mayo de 2014. m) Informe de un centro de fisioterapia privado, de 24 de junio de 2014, en el que constan los tratamientos recibidos. n) Dos facturas correspondientes a la asistencia médica y a las 44 sesiones de fisioterapia realizadas en el ámbito privado, por importes de 730 € y 1.320 €, respectivamente. ñ) Cuatro fotografías de un tramo de acera que, según afirma, reflejan el estado de la misma en el “lugar donde se produjeron los hechos”.

2. Previa solicitud de la Asesoría Jurídica Municipal, informan en el procedimiento la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas y el Jefe de la Policía Local.

La primera señala, el día 30 de septiembre de 2014, que “en la fecha indicada en la reclamación se están realizando obras de reparación (...), no pudiendo concretar la fecha en que se repararon las baldosas denunciadas”. Por ello, no “se puede asegurar el estado en que se encontraban las baldosas en el momento de la caída, si bien, a juzgar por las fotografías presentadas por la interesada, el desnivel (...) oscila entre uno y dos centímetros, existiendo falta de trozo de baldosa en una esquina./ Desde este Servicio consideramos que la rotura de baldosas es un desperfecto que se encuentra dentro de los parámetros de razonabilidad (...). Pretender que con la superficie de pavimentos peatonales que existen en la ciudad (...) se encuentren todos en perfecto estado de conservación y enrasados con tal precisión que no exista el más mínimo desnivel es algo inalcanzable”. Añade que el Ayuntamiento tiene suscrito un contrato de obras de conservación y mejora de la infraestructura

varia con el objeto de actuar sobre las irregularidades que se localizan y que puedan suponer un riesgo para los usuarios de las vías públicas, y subraya que “se realizan revisiones periódicas de las calles con el fin de detectar los deterioros que pueda ir apareciendo”.

El Jefe de la Policía Local remite, con fecha 20 de octubre de 2014, el parte elaborado por dos agentes el día 25 de junio de 2013. En él consta que “en la avenida n.º 9, en la esquina con la calle, hay varias baldosas sueltas, y algunas de ellas junto a dos arquetas” de alumbrado, precisando que “quedan señalizadas con tiza indeleble de color amarillo para su mejor localización a la hora de sustituirlas”.

3. Mediante oficio de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 16 de octubre de 2014, se le comunica a la reclamante la admisión de las pruebas documental y testifical por ella propuestas, y se la requiere para que aporte el “pliego de preguntas” que interesa se le formulen al testigo.

El día 25 de noviembre de 2014 tiene lugar el interrogatorio del testigo. A las preguntas “generales de la ley” responde que solo conoce a la interesada por mantener con ella una “relación profesor-alumno”, sin que les vincule ningún otro interés, relación de parentesco o amistad.

Afirma que caminaban juntos por la acera y que la causa de la caída fueron las baldosas rotas y sueltas. Tras reconocer que el lugar de la caída se corresponde con las fotografías que se le exhiben, manifiesta que el desperfecto no era fácilmente visible y que no se apreciaba que las baldosas estaban sueltas y se movían.

A preguntas formuladas por el Ayuntamiento, responde que no recuerda la cantidad de baldosas que estaban rotas, “pero más de una”, y aclara que las fotografías fueron tomadas “en el mismo momento” de la caída, manifestando que no llovía y que no existía ningún “obstáculo que dificultase la visibilidad”.

4. Con fecha 29 de diciembre 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 día 30 de diciembre de 2014, comparece la reclamante en las dependencias municipales y toma vista del expediente.

Con esa misma fecha, presenta un escrito de alegaciones en el que sostiene que “ningún reproche fáctico ni jurídico puede serle atribuido a la perjudicada al efecto de eximir o minorar la responsabilidad del Ayuntamiento, a quien corresponde el debido mantenimiento de la vía pública, máxime en una calle tan concurrida (...), no teniendo la reclamante la obligación legal de soportar las lesiones y daños sufridos”. Finaliza reiterando en el *petitum* “los pedimentos deducidos en el escrito de reclamación”.

5. El día 16 de febrero de 2015, una Letrada de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al entender, de conformidad con la doctrina que cita del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, que un desnivel de 1 ó 2 centímetros no excede “el margen de tolerancia permitido en una zona peatonal y dentro del normal mantenimiento en unas correctas condiciones de las aceras”. Puesto que la caída “tiene lugar a plena luz del día”, y que el testigo manifiesta que “no llovía y no existía obstáculo que dificultase la visibilidad”, estima que “no puede entenderse que el posible desperfecto pudiera considerarse como un elemento generador de un riesgo relevante para quien transita por la vía pública”, de lo que “deduce que no cabe imputar responsabilidad a la Administración”.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de marzo de 2015, 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 24 de septiembre de 2014, y, si bien los hechos de los que trae origen tuvieron lugar el 25 de junio de 2013, consta en el expediente que la

perjudicada estuvo de baja laboral hasta el 11 de febrero de 2014, 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 -como ya hemos señalado en dictámenes anteriores- que 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.

Finalmente, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del mencionado Reglamento, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al plazo de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 *in fine* de la misma norma-, constituyen el tiempo reglamentariamente fijado para la resolución del procedimiento. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 24 de septiembre de 2014, y recibida la solicitud de dictamen en este Consejo el día 16 de marzo de 2015, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que esta se adopte, 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 tras una caída en una acera pública que, según refiere la interesada, se produce al tropezar “en una de las baldosas rotas y sueltas existentes” en el lugar que identifica.

La perjudicada aporta multitud de informes médicos que acreditan las lesiones sufridas en la mano y hombro izquierdos, por lo que debemos apreciar la realidad de un daño susceptible de reclamación.

También hay prueba testifical que acredita el lugar de la caída de la reclamante en una vía pública el día indicado, y que ratifica el relato de hechos que ella sostiene.

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 del Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el accidente.

En el plano fáctico, la interesada refiere haber tropezado con una baldosa suelta, y aporta 4 fotografías de un lugar que el testigo reconoce como el punto en el que se produjo la caída. Por su parte, el Servicio de Obras Públicas afirma que el desperfecto ya ha sido subsanado, y a la vista de las fotografías que la propia perjudicada aporta deduce que el desnivel generado por la baldosa hundida se encontraría en un rango de entre 1 y 2 centímetros; estimación del defecto que la reclamante no contradice en el trámite de audiencia.

En cuanto al funcionamiento del servicio público, el artículo 25.2 de la LRBRL, resultado de las modificaciones introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, señala que el municipio “ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria”. El artículo 26.1.a) de la misma norma dispone 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 ellas.

La perjudicada afirma, basándose en los desperfectos señalados, que el Ayuntamiento “incumplió el deber de mantener el lugar en condiciones de seguridad para los viandantes”.

Sin embargo, 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.

En la propuesta de resolución se afirma que el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias entiende que no infringe el estándar de rendimiento del servicio la existencia de una irregularidad como la que aquí analizamos. En el mismo sentido, este Consejo considera que en el presente supuesto nos hallamos ante una irregularidad que resulta ser jurídicamente irrelevante, teniendo en cuenta su limitada dimensión y que el percance se produce a plena luz del día, sin que la lluvia u otros obstáculos pudieran dificultar su visibilidad, según reconoce el testigo a preguntas formuladas por el Ayuntamiento. Tampoco hay constancia de la presentación de quejas o de la existencia de otras caídas previas que pudieran haber alertado a la Administración local sobre la existencia de la irregularidad descrita. En consecuencia, los hechos referidos nos remiten a la concreción del riesgo que asume cualquier ciudadano cuando, distraída o conscientemente, camina por espacios de la vía pública, por lo que no apreciamos nexo causal entre el accidente y el servicio público municipal, que se desenvuelve dentro de los parámetros de razonabilidad exigibles sin infringir el estándar medio de valoración de su funcionamiento.

A juicio de este Consejo Consultivo, 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 por el simple hecho de que ocurran en un espacio público.

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.