

Expediente Núm. 33/2016
Dictamen Núm. 54/2016

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 10 de marzo de 2016, 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 25 de enero de 2016 -registrada de entrada el día 29 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de julio de 2015, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas tras una caída en la calle, esquina con la calle, el día 15 de septiembre de 2014 “como consecuencia del mal estado de los adoquines

de la acera, los cuales se encuentran sueltos, existiendo un gran desnivel entre unos y otros”.

Refiere la personación en la zona de una dotación de la Policía Local, “quienes constatan el estado de las baldosas”, e identifica a una testigo de los hechos.

Considera que “la responsabilidad del Ayuntamiento de Gijón (...) resulta evidente, por su dejadez en el debido mantenimiento de la vía pública y del deber de su conservación o vigilancia y cuidado de evitar daños a los administrados”.

Señala que a causa de la caída sufre importantes lesiones, siendo remitida al Servicio de Urgencias del Hospital, “donde se constata dolor en ambos hombros y esternón” y se objetiva “dolor a la palpación en articulación acromioclavicular de ambas extremidades, limitación para la elevación de ambos brazos (...) y dolor a la palpación de apéndice xifoides”, siendo remitida al Servicio de Traumatología, que le pauta tratamiento rehabilitador.

Valora el daño padecido en un importe total de catorce mil ciento veintitrés euros con setenta y siete céntimos (14.123,77 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 221 días improductivos, 12.908,61 €, y 2 puntos de secuelas por agravación de artrosis previa, 1.215,16 €.

Propone prueba documental, consistente en la documentación que acompaña y que se solicite el correspondiente atestado policial, testifical de la persona y del agente que identifica y pericial del médico que emite el informe de valoración del daño corporal que aporta.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Petición de interconsulta a Urgencias del Hospital, de 15 de septiembre de 2014, por “dolor en región esternal tras un golpe por caída”. b) Informe del Área de Urgencias del Hospital, de 15 de septiembre de 2014, por “policontusiones”. c) Escrito que el Jefe de la Policía Local remite al Servicio de Obras Públicas, el 18 de septiembre de 2014, en el que consta que “el día 15 de septiembre de 2014, a las 11:50 horas”, un agente informa que “se persona en el paso de peatones existente en la calle, 13, esquina a la calle, donde se

comprueba la existencia de varias baldosas, sueltas y otras desniveladas entre sí en la depresión existente en la acera que da acceso al citado paso”. Añade que, “según datos facilitados al agente (...), en ese lugar ha caído una señora que ha sufrido daños en un brazo”, consignándose la identidad de la reclamante. d) Tres fotografías. e) Informe de valoración del daño corporal, emitido por un facultativo el 26 de mayo de 2015.

2. Mediante oficio de 20 de julio de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, la referencia del expediente que se inicia, la unidad competente para la tramitación del procedimiento y el plazo máximo para la resolución y notificación del mismo, así como los efectos del silencio administrativo.

3. Con idéntica fecha, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita al Servicio de Obras Públicas un informe sobre los hechos.

Igualmente, traslada una copia de la reclamación a la correduría de seguros.

4. El día 4 de agosto de 2015, el Jefe del Servicio de Obras Públicas informa que “las baldosas ya han sido reparadas”. En cuanto a los desperfectos, indica que “consistían en baldosas rotas y sueltas, ocasionando desniveles de hasta dos centímetros. Como se puede observar en las fotografías presentadas por la interesada, la acera existente en la calle tiene un ancho superior a los dos metros, encontrándose las baldosas rotas centradas en la zona de tránsito. Asimismo, se puede observar la falta de obstáculos en la zona que pudiera afectar a la visibilidad de los desniveles”.

Por último, hace referencia al contrato de “obras de conservación y mejora de la infraestructura viaria” que el Ayuntamiento de Gijón mantiene vigente y el procedimiento de asignación de prioridades para la reparación de los desperfectos que se detectan a través de las revisiones periódicas que se realizan.

Concluye que, “aun así, es imposible detectar de inmediato todos los desperfectos que van apareciendo, de igual forma que no es viable la reparación inmediata, en tanto que los medios son limitados y, por ello, las reparaciones que pueden llegar a realizarse”.

Adjunta diversas fotografías.

5. Con fecha 18 de agosto de 2015, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la perjudicada la posibilidad de presentar el pliego de preguntas que desea se le formulen a la testigo y al agente de la Policía Local.

El 25 de septiembre de 2015, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que formula los correspondientes pliegos de preguntas.

6. Mediante oficios de 7 y 16 de octubre de 2015, la Técnica de Gestión solicita al agente de la Policía Local interviniente un informe que dé respuesta a las preguntas planteadas por la interesada, y al Servicio de la Policía Local el parte de actuación original.

El día 15 de octubre de 2015 el Intendente-Jefe Accidental de la Policía Local remite el informe en el que el agente se “afirma y ratifica” en el elaborado el 18 de septiembre de 2014. Manifiesta que pudo comprobar en el lugar “la realidad de baldosas sueltas en el suelo y otras desniveladas en sí próximas al paso de peatones”. Sobre el modo en que tuvo conocimiento de la caída de la reclamante, contesta que “cuando pasaba por el lugar (...) fue requerido por una persona conocida de la interesada, quien se puso en contacto telefónico con ella y facilitó (...) los datos personales que figuran en el parte”. Por último, señala que en las “fotografías adjuntadas a su informe se pueden apreciar esos desniveles y baldosas rotas”.

Con fecha 20 de octubre de 2015, el Comisario-Jefe de la Policía Local remite a la Sección de Gestión de Riesgos el parte requerido, cuyo contenido coincide con el aportado por la interesada.

7. Mediante oficio de 7 de octubre de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos cita a la testigo propuesta por la reclamante.

Obra incorporada al expediente el acta en la que se recoge la declaración de la testigo, que manifiesta ser consuegra de la perjudicada. Al preguntársele si “tiene algún interés directo o indirecto en este asunto”, responde que “sí, porque está mal la mujer”.

Relata que “veníamos las dos caminando. Y de repente la veo que se va para adelante y cayó. Y miramos y es que estaba un adoquín levantado. Entonces la cogí y la senté y eché a correr al ambulatorio. La llevamos y la miró un médico y llamamos a un hijo y la llevó a porque lo mandó el médico”.

Afirma que “la caída (...) fue causada por el mal estado de las baldosas, que estaban rotas y desniveladas entre sí”, precisando que la accidentada “dio con el pie en la baldosa. Es que tenía una altura considerable”. Señala que “hay un paso de peatones un poco más adelante, pero nosotras por la acera (...) íbamos derechas. Vamos, que no íbamos a cruzar”.

A preguntas formuladas por el Ayuntamiento, indica que “ese día (...) no llovía”, y que “había suficiente visibilidad en el momento del accidente”, aclarando que “era de día completamente”, y niega la existencia de “algún obstáculo que impidiese ver el desperfecto”. Al interrogarla sobre si “vio (...) la caída o la accidentada ya estaba en el suelo”, declara que “no. Yo iba con ella. Ella según tropezó, avanzó y cayó en el suelo”, y sostiene que “la causa de la caída” fue que “tropezó”.

8. Mediante oficio notificado a la reclamante el 10 de noviembre de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 19 de noviembre de 2015 se persona esta en las dependencias administrativas acompañada de un tercero para examinar el expediente, que se le facilita.

Con fecha 20 de noviembre de 2015, un letrado, “en nombre y representación” de la interesada, presenta un escrito de alegaciones en el que concluye “que de forma efectiva el mal estado de la vía es notorio, con desniveles superiores a 2 cm (...), encontrándose las baldosas rotas y sueltas, siendo las correspondientes al centro de la acera y estando próximas a la salida del paso de peatones”. Subraya que “dichos desperfectos han necesitado una urgente reparación por el servicio municipal de obras y mantenimiento del Ayuntamiento a fin de corregir la especial gravedad de los mismos y prevenir y evitar nuevos accidentes como el presente”.

Pone de relieve que “resulta cierta la caída de la perjudicada en la zona indicada como consecuencia del mal estado de la acera” y que “existe nexo causal entre el mal estado de conservación de la acera y la caída sufrida por la reclamante”, por lo que, “no habiéndose rebatido o sometido a principio de contradicción los informes médicos aportados por esta parte, procede la concesión íntegra de las cantidades y conceptos reclamados”.

Finalmente, sostiene que “todos los extremos alegados por esta parte han sido corroborados por la Policía Local de Gijón (prueba testifical), informe del Servicio de Obras Públicas y testifical instada por esta parte”, y que “consideramos acreditados todos los extremos necesarios para la estimación de nuestra reclamación, dado que el nexo causal resulta suficientemente acreditado, al haber sido la causa eficiente de la caída y causación de los daños y perjuicios reclamados”.

9. El día 22 de enero de 2016, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, con el visto bueno de la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Tras citar dos sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, entre ellas una de 11 de noviembre de 2010 en la que se declara que “un reborde de 2 ó 1 centímetros (...) cumple con el estándar del servicio”, concluye que “las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración,

sino que forman parte del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 25 de enero de 2016, 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 9 de julio de 2015, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 15 de septiembre 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, 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 lesiones tras una caída en una vía pública de Gijón el 15 de septiembre de 2014.

Hay constancia en el expediente de que ese día se le diagnosticaron a la interesada en el Servicio de Urgencias de un hospital público policontusiones, por lo que debemos apreciar la realidad de un daño cuya determinación más precisa y valoración económica realizaremos si procede.

La perjudicada propuso como testigo de la caída a su consuegra, que confirmó el percance.

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 ocurrió el accidente.

La interesada manifiesta en su escrito que la aparatosa caída que sufrió fue "consecuencia del mal estado de los adoquines de la acera, los cuales se encuentran sueltos, existiendo un gran desnivel entre unos y otros".

La testigo por ella propuesta refiere que "veníamos las dos caminando. Y de repente la veo que se va para adelante y cayó. Y miramos y es que estaba un adoquín levantado". Interrogada sobre si la caída "fue causada por el mal estado de las baldosas, que estaban rotas y desniveladas entre sí", responde que "dio

con el pie en la baldosa. Es que tenía una altura considerable”, precisando posteriormente que “tropezó”.

Además, se han incorporado al expediente varias fotografías de las que resulta la existencia de diversas baldosas rotas y desniveladas.

En cuanto al funcionamiento del servicio público viario, 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, 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.

Ahora bien, no todo defecto determina el incumplimiento de la obligación de mantenimiento de las vías públicas, ni la responsabilidad de la Administración y su consecuente obligación de indemnizar, como parece pretender la perjudicada. Según hemos reiterado, 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 reparación inmediata de cualquier defecto, por mínimo que 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.

Sobre el desperfecto con el que tropezó la perjudicada, el Jefe del Servicio de Obras Públicas señala que consistía en baldosas rotas y sueltas, reconociendo desniveles de hasta dos centímetros. En el trámite de audiencia, el representante de la reclamante se limita a manifestar que los desniveles eran superiores a esta medida, sin aportar prueba alguna suficiente para desvirtuar el informe del referido Servicio, por lo que esta afirmación no puede ser considerada.

La propuesta de resolución cita dos sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias sobre asuntos de similar naturaleza, entre ellas una de 11 de noviembre de 2010 que declara, "en referencia a un reborde de 2 ó 1 centímetros (...), que cumple con el estándar del servicio", lo que coincide con pronunciamientos anteriores de este Consejo.

Por tanto, el defecto con el que tropezó la interesada debe considerarse como de escasa entidad, y su existencia no determina un incumplimiento del estándar de mantenimiento exigible a la Administración municipal en el ejercicio de sus responsabilidades.

El hecho de que la irregularidad se hubiera reparado tras la caída -como informa el Servicio de Obras Públicas- solo puede ser considerado como manifestación de diligencia en la conservación del vial.

Además, el percance ocurrió -como indica la testigo- "de día completamente" y sin que existiera obstáculo alguno que impidiera ver el desperfecto, por lo que este podía evitarse. La acera tiene un ancho superior a dos metros, quedando suficiente espacio libre -según las fotografías- a ambos lados del mismo para el tránsito peatonal; de hecho, la testigo -que acompañaba a la reclamante- no cayó.

En definitiva, la producción del daño no puede relacionarse en el presente supuesto con el funcionamiento del servicio público, sino que 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.