

Expediente Núm. 238/2017
Dictamen Núm. 300/2017

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 7 de diciembre de 2017, 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 11 de agosto de 2017 -registrada de entrada el día 17 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída al pisar una baldosa agrietada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 16 de enero de 2017, el interesado presenta en el Registro General Central del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Ayuntamiento de Oviedo- por las lesiones padecidas tras una caída en la vía pública.

Expone que el "20 de enero de 2016, hacia las 13:00 horas, me encontraba paseando por la plaza cuando (...) tropiezo con dos baldosas" que estaban "rotas y hundidas, desequilibrándome y cayendo al suelo".

Manifiesta que tras la caída acudió al Hospital, donde le diagnosticaron una "fractura (de) rótula izquierda desplazada", encontrándose aún bajo tratamiento.

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Urgencias del referido hospital en el que consta su ingreso el día del siniestro por "dolor en la rodilla izquierda tras caer sobre ella mientras caminaba por la calle", con el diagnóstico reseñado y los antecedentes de cataratas, retinopatía diabética fotocoagulada en el ojo izquierdo, hernia discal y prótesis de cadera, entre otros. b) Informes clínicos de tratamiento por la fractura sufrida. c) Informe de la Policía Local, en el que figura que los agentes, personados en el lugar y tiempo referidos por el reclamante tras aviso de caída "por baldosa en mal estado", constatan que el accidentado "se encuentra sentado en un banco" y "acompañado de su esposa, pero estaba solo en el momento de la caída", y que manifiesta que "se había caído sobre la acera al tropezar con una baldosa que hay hundida y rota (sobresale una parte)", siendo "ayudado a levantarse por dos jóvenes no presentes en el lugar" y trasladado en ambulancia, "no identificando a testigo alguno de los hechos (...). Se adjuntan fotografías". d) Imágenes del pavimento (parece que son las que se acompañan al atestado de la fuerza pública), en las que se observan varias losetas agrietadas próximas a unos bancos, hallándose una de ellas -con una ranura en su mitad- ligeramente hundida, sin que el desnivel alcance el centímetro de altura a la vista de la instantánea que se toma acercando una cinta de medición.

2. El día 18 de enero de 2017, el Ingeniero Técnico de Infraestructuras del Servicio de Proyectos, Obras y Transporte del Ayuntamiento de Oviedo informa que "la zona de pavimento donde señala el interesado se produjo la

caída (...) fue reparada por la empresa de mantenimiento de calles el pasado 7 de octubre, dentro de los trabajos habituales de reparación de pavimentos”.

Acompaña una fotografía en la que se aprecia que la baldosa a la que se atribuye la caída parece quedar al margen del perímetro vallado para aquellas obras.

3. Mediante Resolución de 27 de enero de 2017, la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo acuerda “iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial que habrá de terminarse transcurridos seis meses desde la presentación de la reclamación mediante resolución expresa, entendiéndose que es contraria a la indemnización solicitada si no hubiere recaído en dicho plazo”, y nombrar instructor del procedimiento.

En el expediente remitido la citada resolución figura atribuida en uno de sus márgenes a la Alcaldía con fecha 27 de enero de 2017, aunque en el código de validación se da como fecha de emisión la de 6 de febrero siguiente.

Consta en el expediente el traslado de una copia de dicha resolución a la correduría de seguros y al interesado.

4. Comunicada la apertura de un periodo probatorio, el perjudicado presenta, el 28 de abril de 2017, un escrito en el que procede a cuantificar el daño en catorce mil trescientos once euros (14.311 €), adjuntando diversos informes de la sanidad pública.

5. Evacuado el trámite de audiencia -que se notifica a la esposa del accidentado, personada en las dependencias administrativas el día 15 de mayo de 2017-, no consta que se hayan presentado alegaciones.

6. El día 5 de julio de 2017, el Asesor Jurídico del Servicio de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, razonando que el

interesado “en ningún momento aportó prueba alguna de la forma en que se produjo su caída”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 11 de agosto de 2017, 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 Oviedo 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 Oviedo, 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Oviedo 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá 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 16 de enero de 2017, y los hechos de los que trae origen se produjeron el día 20 de enero del año anterior, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las lesiones, 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 rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, como venimos señalando reiteradamente a esa autoridad consultante, observamos que la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo acuerda, por Resolución de 27 de enero de 2017 (aunque en el código de validación aparece el día 6 del mes siguiente como fecha de emisión), “iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial que habrá de terminarse transcurridos seis meses desde la presentación de la reclamación mediante resolución expresa, entendiéndose que es contraria a la indemnización solicitada si no hubiere recaído en dicho plazo”. Al respecto, debemos recordar que en los procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada, como el que nos ocupa (artículos 54 y 67.1 de

la LPAC), la mera presentación de la reclamación a instancia de parte supone que el procedimiento se ha iniciado sin necesidad de acto expreso alguno de la Administración, con independencia de las formalidades que la entidad local considere oportunas para el nombramiento del instructor.

Esta irregularidad conduce a un cumplimiento defectuoso de la obligación de comunicación prevista en el artículo 21.4 de la LPAC, pues, aunque se especifica que el plazo para resolver se computa “desde la presentación de la reclamación”, se omite la indicación -también impuesta por el precepto mencionado- de la “fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente” para resolver, que es la que opera como *dies a quo* para aquel plazo, y que resulta desconocida para quien presenta su solicitud en un registro distinto.

Asimismo, hemos de reparar en la inconsistencia del único informe del servicio afectado que se incorpora al expediente -el librado el 18 de enero de 2017 por el Ingeniero Técnico de Infraestructuras del Servicio de Proyectos, Obras y Transporte-, en cuanto que se limita a reseñar el hecho de que “la zona de pavimento donde señala el interesado se produjo la caída (...) fue reparada” con anterioridad al siniestro, sin referencia expresa alguna al concreto desperfecto al que se imputa el accidente, que en la fotografía que se adjunta parece quedar al margen del perímetro vallado para aquellas obras. A pesar de ello lo informado encierra una consideración implícita de la irrelevancia del vicio que se invoca, y el estado de cosas queda adecuadamente documentado en el informe de la Policía Local que el propio reclamante aporta, lo que permite aquí un pronunciamiento de fondo sin merma de las garantías que asisten al perjudicado.

Finalmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la Ley 39/2015. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida LPAC.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 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 un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por el interesado al tropezar, sobre "las 13:00 horas" del día 20 de enero de 2016, "con dos baldosas que se encontraban rotas y hundidas" en la plaza, de Oviedo.

La efectividad de los perjuicios alegados -"fractura (de) rótula izquierda desplazada", que requirió inmovilización- se acredita mediante los informes médicos incorporados al expediente.

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 al reclamante el derecho a ser indemnizado 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 Oviedo, en cuanto titular de la vía en la que se produjo la caída.

A tales efectos, hay que tener presente que el artículo 25.2 de la LRBRL, en redacción dada 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”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas; obligación que alcanza al mantenimiento y conservación de todos los elementos existentes en las mismas. 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.

El reclamante refiere un tropiezo “con dos baldosas que se encontraban rotas y hundidas”, y manifiesta ante los agentes de la Policía Local personados en el lugar que no puede identificar a “testigo alguno de los hechos”, pues su esposa -que en ese momento le acompaña- no estaba con él al producirse la caída y las personas que le ayudaron a incorporarse no se encuentran ya en la zona. No obstante, consta que los agentes acuden por aviso de caída “por baldosa en mal estado” y se encuentran al accidentado “sentado en un banco” en las inmediaciones del desperfecto viario, y en el informe hospitalario de Urgencias se reproduce -ha de entenderse, deducido de lo señalado por el propio perjudicado- que el origen del daño radica en una caída “mientras caminaba por la calle”, sin que a lo largo de lo actuado se aprecie laguna, incoherencia o exageración interesada en el relato fáctico. En tales condiciones, ante un supuesto en que el reclamante reconoce espontáneamente extremos que no le benefician (que su esposa no estaba presente y que no puede identificar a testigos, apuntando a un defecto viario de muy moderada entidad) y se conduce rectamente en los tiempos y trámites sucesivos, la sana crítica nos aboca a tener por probado un hecho -el del

tropiezo con la baldosa desnivelada- que no puede acreditarse aquí de otro modo por la apreciable rectitud del mismo interesado.

Ahora bien, este Consejo Consultivo comparte la conclusión desestimatoria de la propuesta de resolución, pues viene reiterando que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías o plazas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento. También hemos indicado 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 al paseo, 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.

Aplicado lo anterior al caso sometido a nuestra consideración, y a la vista de las fotografías obrantes en el expediente y de la escasa relevancia del desperfecto ante un accidente que ocurre a plena luz del día, concluimos que no cabe imputar a la Administración el resultado dañoso.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores a propósito del estándar de tolerancia relativo al desnivel viario, una diferencia de cota de dos centímetros en el pavimento -y en este caso no alcanza el centímetro- no entraña un peligro apto para causar caídas al común de los viandantes, puesto que se trata de un deterioro menor y visible. El servicio de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el de mantenimiento de las aceras y plazas en una conjunción total de plano, lo que nos lleva a afirmar que no alcanza a la obligación de evitar que exista una loseta ligeramente hundida respecto al pavimento en el que se inserta.

A juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración municipal, 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.