

Expediente Núm. 307/2017
Dictamen Núm. 308/2017

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 16 de noviembre de 2017 -registrada de entrada el día 21 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio formulada por, por los daños y perjuicios sufridos tras una caída ocasionada por una baldosa rota.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de junio de 2017, una persona cuya identidad se desconoce, y que dice actuar “PO. O” de la interesada, presenta en el registro del Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio una reclamación de

responsabilidad patrimonial por los daños padecidos a consecuencia de un accidente en la vía pública.

Expone que sufrió una caída “el 21-6-2016 en la calle por una baldosa en mal estado”, a la altura de un establecimiento que identifica.

Junto con la reclamación presenta los siguientes documentos: a) Informe privado sobre secuelas y lesiones temporales, que las cuantifica en seis mil sesenta y ocho euros con cuarenta y ocho céntimos (6.068,48 €). b) Dos informes médicos del Hospital en los que consta que la perjudicada sufrió una fractura de escafoides el 21 de junio de 2016 “por caída casual”. c) Informe médico del centro de salud, de 21 de junio de 2016. d) Acta de comparecencia de la reclamante ante la Policía Local, realizada el día 22 de junio de 2016. Según sus manifestaciones, “al llegar a la altura del bar (...) pisó una baldosa que estaba suelta y cayó al suelo, produciéndose heridas en la muñeca y en la ceja derecha”. También refiere la rotura de las gafas. e) Dos declaraciones suscritas por quienes se reconocen testigos del accidente en las que refieren haber visto cómo una señora se cayó en la vía pública debido a una baldosa en mal estado que al pisar se levantó del suelo, y que su hija llamó al 112 y le dijeron que se dirigiera al centro de salud. f) Escrito manuscrito de la interesada, sin fecha y sin constancia de entrada en ningún registro público, en el que manifiesta interponer “reclamación de responsabilidad civil de la Administración pública” por los hechos que describe. Señala que pisó “una baldosa que estaba rota y se levantó la mitad y me caí del lado derecho, llevo gafas y como consecuencia me hice un corte en el párpado derecho y erosiones alrededor del ojo y rotura de escafoides en la muñeca derecha”. También relata los pormenores de la denuncia que presentó ante la Policía Local. g) Fotocopias del documento nacional de identidad de las dos personas que declararon haber sido testigos del accidente. h) Factura de adquisición de unas gafas (montura y óptica) por importe de 169,51 €. i) Tique de autobús, por importe de 1,45 €. j) Dos fotografías que se suponen de la interesada. k) Dos fotografías de una

baldosa rota. l) Cartilla vacunal de la perjudicada correspondiente al 24 de junio de 2016. m) Fotografía de unas gafas rotas por una patilla.

2. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio de 22 de junio de 2017, se acuerda “iniciar (el) procedimiento (...), nombrar instructor y secretario” y comunicar a la interesada “que transcurridos seis meses desde la presentación de la reclamación (20-06-17) sin que recaiga resolución expresa se entenderá desestimada (...) por silencio administrativo”.

No existe constancia en el expediente remitido de la entrega efectiva de la citada comunicación.

3. El día 21 de julio de 2017, el Instructor del procedimiento acuerda solicitar un “informe a los Servicios Exteriores Municipales” y que se incorporen al expediente “las diligencias practicadas por la Policía Local”.

4. Con fecha 23 de junio de 2016, el Jefe en Funciones de la Policía Local remite al Instructor del procedimiento el acta de manifestaciones de la interesada (idéntico al que esta presentó con la reclamación) y un acta que recoge la inspección de la zona realizada por un agente. En ella señala que “se observan varias baldosas despegadas y rotas (se adjuntan fotografías)”. Acompaña 3 imágenes que, dado su escaso tamaño, impiden apreciar las irregularidades que el agente señala haber observado en la acera.

También adjunta una copia del parte de la asistencia prestada a la accidentada al día siguiente de la caída en el Hospital (ya aportado por aquella junto con la reclamación).

5. El día 2 de agosto de 2017, el Alcalde del Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio traslada a la entidad aseguradora una copia de la reclamación presentada.

6. Con fecha 28 de agosto de 2017, la Jefa de los Servicios Exteriores, tras justificar la imposibilidad de “tener el 100 % de los pavimentos del concejo en adecuadas condiciones en todo momento, siendo imposible su detección y reparación de manera inmediata”, informa no haber tenido “constancia (de) que en esa fecha y en ese punto concreto haya habido baldosas rotas”.

7. Mediante escrito notificado a la interesada el 16 de octubre de 2017, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente, y le concede un plazo de diez días para que pueda formular las alegaciones que considere pertinentes.

Con fecha 31 de octubre de 2017, el Secretario General del Ayuntamiento certifica que, finalizado el plazo de audiencia, no se presentaron alegaciones.

8. El día 6 de noviembre de 2017, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Argumenta que vistas las fotografías presentadas con la reclamación, “sin fechar, y las (...) aportadas por la Policía Local, del día siguiente al de los hechos, se observa la escasa entidad de la deficiencia manifestada, pues en la fotografía que presenta (la interesada) apenas parece alcanzar el desnivel existente un centímetro, y en las obrantes en el informe policial no se llegan a observar baldosas rotas o despegadas (...). Además, los Servicios Exteriores indican en su informe que no se tiene constancia de que en esa fecha y en ese punto concreto haya habido baldosas rotas, lo que demuestra (...) que debido a la escasa entidad del desperfecto resulta muy dificultosa su localización, dada la gran cantidad de superficie acerada”. También pone de manifiesto que el accidente ocurre “a plena luz del día”, según deduce de la hora en que fue asistida en los servicios públicos sanitarios, y que se trata de una “zona de paso hacia la estación del tren y el instituto de la localidad”.

Tras la cita de diversos pronunciamientos jurisprudenciales de Tribunales Superiores de Justicia, propone desestimar la reclamación “toda vez que los desperfectos del pavimento eran de tan escasa entidad que no desvirtúan el estándar de eficacia que es exigible a los servicios municipales (...), por lo que difícilmente pueden señalarse como causantes de la caída, considerándose que la caída bien pudiera atribuirse a un deambular por parte de (la interesada) por la vía pública sin observar la mínima diligencia y atención que le sería exigible”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de noviembre 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 Avilés 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 San Martín del Rey Aurelio, 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 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

Ahora bien, el escrito de reclamación no aparece suscrito por la interesada, sino por una tercera persona cuya concreta identidad se desconoce (tan solo refleja un número de documento nacional de identidad) y que firma la reclamación haciendo constar que lo hace "PO. O". No prueba esa tercera persona ostentar un poder de representación, y por ello -como expusimos en ocasiones similares- esa falta de acreditación "sería suficiente para desestimar la reclamación, si bien, teniendo en cuenta que la Administración actuante no ha cuestionado en ningún momento la condición de la representante, procede, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LPAC (principio que se reitera en el mismo artículo en la vigente LRJSP), analizar el fondo de la cuestión controvertida. No obstante, si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin que esta, por el procedimiento legal oportuno, verifique dicha representación" (entre otros, Dictámenes Núm. 335/2010 y 128/2013).

El Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula la reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la 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 el día 20 de junio de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen día 21 de junio de 2016, 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 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

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 una persona a

consecuencia de una caída en la vía pública que atribuye a la existencia de “una baldosa en mal estado”.

Consta en el expediente que la perjudicada fue atendida por los servicios médicos de la sanidad pública, donde se le diagnostica una rotura de escafoides. A su vez, aporta con la reclamación el testimonio escrito de dos personas que reconocen haber presenciado el accidente (si bien no señalan el sitio exacto en el que se produjo), y, dado que el Ayuntamiento no estimó necesario que las mismas prestasen declaración personalmente ante el Instructor del procedimiento, hemos de considerar que asume su relato, por lo que resulta probado tanto el hecho mismo de la caída en la vía pública como la existencia de una baldosa rota y la causación de daños derivados de la misma.

Ahora bien, que ocurra un daño efectivo, individualizado y económicamente evaluable con ocasión de la utilización de una vía pública de titularidad municipal no implica que todo accidente acaecido en ella deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si este se produjo como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal. En concreto, hemos de analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende tiene lugar como consecuencia del mal estado de conservación de la acera, como pretende la reclamante, y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público. Para ello constituye un presupuesto previo imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el percance.

La interesada señala (folio 16) que la caída tuvo lugar como consecuencia de pisar “una baldosa que estaba rota y se levantó la mitad”; descripción que resulta coincidente con la que efectúan las dos personas que dicen haber sido testigos de los hechos (folios 14 y 15): el accidente fue debido a una “baldosa en mal estado que al pisar se levantó de un lado” -la primera- y que “al pisar una baldosa en mal estado se le levanta (...) y se cae” -la segunda-.

El artículo 25.2 de la LRBRL señala que el “Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad”, y el artículo 26.1 establece que los Municipios deberán prestar, en todo caso, entre otros, el servicio 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, es doctrina de este Consejo que 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 o en la calzada. 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 existencia de posibles 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.

A la vista de las fotografías obrantes en el expediente -presentadas por la propia perjudicada-, el Instructor del procedimiento deduce la escasa entidad del desperfecto, que considera alcanza 1 cm de diferencia de cota. Nada opone la reclamante a la magnitud del resalte que aprecia el Ayuntamiento, ya que no formuló alegaciones durante el trámite de audiencia. Tampoco las fotografías realizadas por los agentes de la Policía Local, que enfocan un tramo amplio de la acera, ponen de manifiesto la magnitud de las irregularidades, y los servicios técnicos municipales informan no haber tenido constancia de que “en esa fecha y en ese punto concreto haya habido baldosas rotas”.

En todo caso, aun dando por probado que el obstáculo es el que reflejan las fotografías que aporta, y aunque la elevación fuese algo superior a la que aprecia el Instructor del procedimiento, nos parece razonable sostener, a la vista de las mismas, que esta no sobrepasa en ningún caso los 2 cm. Venimos manifestando en supuestos similares que este tipo de irregularidades carecen de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento, por lo que no cabe apreciar el imprescindible nexo causal entre el funcionamiento de la Administración y el daño por el que se reclama. A ello debe añadirse que los hechos tuvieron lugar a plena luz del día (lo que deduce el Instructor del procedimiento y no niega la interesada), que no se acredita la existencia de otros accidentes en ese punto (pese a que aquel constata que el accidente ocurrió en una zona muy transitada, "de paso hacia la estación del tren y el instituto de la localidad") y que los servicios técnicos municipales no tuvieron conocimiento de la existencia del deterioro con carácter previo al siniestro.

En definitiva, 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. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE SAN MARTÍN DEL REY AURELIO.