

Expediente Núm. 177/2019
Dictamen Núm. 8/2020

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 16 de enero de 2020, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 19 de junio de 2019 -registrada de entrada el día 15 del mes siguiente-, 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 11 de abril de 2019, 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 día 17 de julio de 2018, sobre las 11 horas, cuando caminaba por la calle, de Sotrondio”, al “pisar una baldosa de la acera que se encontraba rota y suelta”.

Señala que debido al accidente padeció lesiones por las que fue “atendida en el centro de salud” y después “derivada al Hospital,” donde se le diagnosticó una “fractura de apófisis estiloides radial y escafoides carpiano izquierdo”, por lo que se le inmovilizó el brazo, objetivándose a la fecha del alta médica -17 de enero de 2019- una secuela consistente en limitación de “movimientos de lateralización radial”.

Cuantifica el daño en catorce mil ochocientos noventa y tres euros con noventa y siete céntimos (14.893,97 €).

Acompaña a su escrito copia, entre otros, de los siguientes documentos:
a) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital del día del percance, con el diagnóstico mencionado. b) Partes de alta y baja laboral. c) Acta de comparecencia de la accidentada ante la Policía Local “a las 20:44 horas” del día del siniestro, en la que manifiesta haber sufrido el percance “como consecuencia de pisar una baldosa suelta y rota”. d) Fotografías de la acera en las que se aprecia su amplitud y que una de las losetas recortadas que circundan una tapa de registro circular está quebrada en dos de sus extremos, faltando un trozo de baldosa en uno de ellos que linda ya con el encintado de la acera.

2. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio de 25 de abril de 2018, se acuerda “iniciar (el) procedimiento (...), nombrar instructor y secretario” y comunicar a la interesada “que transcurridos seis meses desde la presentación de la reclamación (11-04-19) sin que recaiga resolución expresa se entenderá desestimada (...) por silencio administrativo”.

3. El día 29 de abril de 2019, el Instructor del procedimiento solicita “informe a los Servicios Exteriores Municipales” encargados del mantenimiento viario y que se incorporen al expediente “las diligencias practicadas por la Policía Local”.

Consta la remisión de estas últimas, que consisten en el acta de manifestaciones de la interesada (coincidente con la que esta adjuntó a la reclamación) y dos fotografías del desperfecto viario tomadas el día del siniestro en las que se enfoca la oquedad provocada por la ausencia de un trozo de loseta, apreciándose el contraste entre la baldosa blanca y la carga oscura que subyace y la moderada entidad del hueco.

4. Con fecha 24 de mayo de 2019 libra un informe la Jefa de los Servicios Exteriores. En él expone que, girada visita de comprobación, se advierte que “existen algunas baldosas sueltas alrededor de un pozo de registro” y que “el espesor más desfavorable es aproximadamente 2 cm, no habiendo diferencia de desnivel en la mayoría del entorno (...), tal y como se puede observar en la foto”. Se reseña 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”.

En la imagen que se acompaña se aprecia que ha sido subsanada la falta del trozo de loseta.

5. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la interesada el 3 de junio de 2019, esta presenta el 14 de junio de 2019 un escrito de alegaciones en el que reproduce las consideraciones de su reclamación, añadiendo que el Ayuntamiento “debía tener conocimiento del estado en que se encontraba el suelo de la vía y sin embargo no se tomaron las medidas necesarias para evitar la situación de riesgo creada”.

6. El día 19 de junio de 2019, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella argumenta que “no queda acreditado fehacientemente ni el origen ni el lugar donde se produjeron las lesiones” y que, “si la caída tuvo lugar en la zona donde se señala en las fotografías, por la entidad de los desperfectos del pavimento (algunas baldosas agrietadas y sueltas, siendo el espesor más desfavorable de las baldosas de 2

cm, aproximadamente) no cabe calificar el mismo de grave o especialmente peligroso (...), más teniendo lugar los hechos a plena luz del día y en una acera con amplitud suficiente cuyo estado y características se supone conocido por la reclamante al ser residente en la zona (...), teniendo en cuenta además que los hechos (...) tienen lugar alrededor de una tapa de registro” que por “sus propias características predispone a un transitar peatonal con especial cuidado y atención”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de junio de 2019, 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 San Martín del Rey Aurelio objeto del expediente, 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.

El Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio 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 se manifieste 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 11 de abril de 2019, y la caída de la que trae origen se produce el día 17 de julio de 2018, por lo que es claro que se acciona dentro del plazo del 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, se aprecia que a la fecha de emisión del presente dictamen se ha rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

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 LRRL), 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 la interesada a consecuencia de una caída en la vía pública al “pisar una baldosa de la acera que se encontraba rota y suelta”.

Queda acreditada la realidad del daño sufrido a resultas de una caída, a la vista de la documentación clínica aportada y el acta de comparecencia de la interesada en las dependencias de la Policía Local.

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 San Martín del Rey Aurelio, 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 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.

En el examen de esa relación causal constituye un presupuesto imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el percance antes de abordar la delimitación del servicio público referido a los estándares de mantenimiento de los espacios de tránsito. En el presente caso la accidentada alude vagamente a una caída al “pisar una baldosa de la acera que se encontraba rota y suelta”, sin aportar testifical, ni elemento objetivo o indicio que permita tener por acreditado un tropiezo o pérdida de equilibrio en el punto por ella señalado. En efecto, la documentación incorporada al expediente solo constata la realidad de una caída en la mañana del 17 de julio (en el informe del Servicio de Urgencias se alude a una “caída casual de propia altura con apoyo sobre muñeca izquierda”, lo que concuerda con el diagnóstico), y el acta de comparecencia ante la Policía Local se limita a recoger lo manifestado por la accidentada, sin que a lo largo de aquel se documente el modo en que es asistida en un primer momento, la existencia de testigos oculares o de referencia, la permanencia de algún signo exterior de la caída a la hora en que los agentes de la Policía acuden a tomar fotografías (las 20:54 horas del mismo día del siniestro), la atención que afirma se le dispensó en el centro de salud o, en suma, algún elemento que pueda corroborar, siquiera indiciariamente, su

relato fáctico. En el informe hospitalario tampoco se refleja que el percance hubiera tenido lugar en la vía pública.

En estas condiciones, y resultando también confusa la mecánica de la caída, no puede estimarse acreditado que esta se haya producido al “pisar” el desperfecto viario que la interesada indica. Este Consejo Consultivo ya se ha pronunciado en ocasiones anteriores sobre supuestos similares, señalando que cuando no existe prueba alguna o elementos fácticos que permitan conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron esta ausencia de prueba es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante e impide apreciar la relación de causalidad cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración (por todos, Dictámenes Núm. 198/2006 y 165/2017).

Desechada la reclamación por esa insuficiencia probatoria, reparamos en que el sentido de nuestro dictamen no variaría aunque se asumiese que el percance se produjo como denuncia la reclamante, al pisar sobre una baldosa “rota y suelta”.

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. Según reiterada doctrina jurisprudencial, las irregularidades de escasa entidad -ponderándose la anchura del paso y la visibilidad existente- no

constituyen un riesgo objetivo ni pueden racionalmente considerarse factor determinante de una caída, al erigirse en obstáculos sorteables por la mayoría de los peatones a los que no cabe anudar un riesgo superior al asumido de ordinario por quien transita por las vías públicas (por todas, Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 6 de junio de 2012 -ECLI:ES:TSJAS:2012:2795- y de 23 de enero de 2017 -ECLI:ES:TSJAS:2017:16-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

En el asunto examinado, la deficiencia es de moderada entidad pues, tratándose de la ausencia de un trozo de baldosa, la oquedad no rebasa los dos centímetros de espesor de la pieza; es perceptible con facilidad a la luz del día, revelando las fotografías aportadas que el tono claro de las losetas contrasta con el oscuro del hueco, y ocupa una posición marginal en una acera de notable amplitud, toda vez que se encuentra lindando ya con el encintado de aquella.

Delimitado el servicio público en términos de razonabilidad, este Consejo viene reiterando que estos ligeros desperfectos carecen de entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar propio del servicio público de conservación del pavimento y que, sin perjuicio de las matizaciones que merece la casuística, la diligencia exigible al servicio de mantenimiento viario difícilmente alcanza al extremo de que le resulte imputable el hecho de que exista alguna baldosa suelta o agrietada en la acera (por todos, Dictámenes Núm. 270/2013 y 40/2018). Asimismo, como ya hemos señalado en anteriores ocasiones (entre otros, Dictámenes Núm. 298/2017 y 73/2018), la existencia de una baldosa suelta o inestable y la probabilidad de que se pise -la mayoría de las veces sin más consecuencias que un mínimo desequilibrio que no impide reanudar el paseo- es un riesgo general razonable que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas urbanas.

En definitiva, entendemos que 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

LA PRESIDENTA,

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