

Expediente Núm. 286/2019
Dictamen Núm. 70/2019

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 2 de abril de 2020, por medios electrónicos, 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 29 de noviembre de 2019 -registrada de entrada el día 5 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Soto del Barco formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 29 de mayo de 2019, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Soto del Barco un modelo de instancia general en el que consigna, en el apartado relativo a descripción de la solicitud, “caída en la vía pública, por mal estado de la acera y socavón al bajar a la carretera. Traslado

en ambulancia y rotura de radio y desplazamiento (...). Exijo responsabilidad pertinente”.

Adjunta diversa documentación médica relativa al episodio sufrido entre la que se encuentra el parte de atención efectuada por una UVI móvil el día 28 de mayo de 2019, así como fotografías del lugar de los hechos.

2. Requerida subsanación, el día 12 de junio de 2019 la perjudicada presenta un escrito en el que precisa que la caída tuvo lugar el día 28 de mayo de 2019, “sobre las 20:30 horas”, debido “al mal estado de la acera por la que transitaba (ausencia de partes de baldosa que están rotas, baldosas elevadas varios centímetros del suelo), provocando que (...) perdiese el equilibrio y cayera al suelo”. Señala que a consecuencia del percance sufrió un “traumatismo facial. Contusión nasal y fractura de radio distal”.

Facilita los datos de un testigo presencial, y especifica que dado que se encuentra en proceso de curación aún no puede presentar evaluación económica del daño sufrido.

Aporta nuevas fotografías del lugar de los hechos entre las que figuran las tomadas tras la colocación, por parte de la Policía Local y con posterioridad al accidente, de dos conos de señalización de las baldosas defectuosas.

3. Mediante oficio de 20 de agosto de 2019, el Secretario municipal suplente comunica a la interesada el nombramiento de instructor del procedimiento.

4. Con fecha 22 de agosto de 2019, dos agentes de la Policía Local suscriben un informe en el que indican que tras tener conocimiento de la reclamación procedieron a entrevistarse con la interesada, y “una vez identificado el punto concreto de la acera donde manifestaba que se había producido la caída (...) se pudo comprobar que efectivamente existían cuatro baldosas sueltas y desplazadas, las cuales pudieron provocar la caída al tropezar en ellas”.

Adjuntan dos fotografías del lugar.

5. El día 30 de agosto de 2019, el Servicio de Obras informa que tras comprobar que existían “baldosas sueltas y en mal estado” se procedió a su reparación.

6. Mediante oficio notificado a la interesada el 2 de septiembre de 2019, la Instructora del procedimiento le comunica la fecha de recepción de su solicitud, el plazo máximo establecido para su resolución y notificación y los efectos del silencio administrativo.

7. Previa citación efectuada al efecto, el día 30 de septiembre de 2019 tiene lugar la práctica de la prueba testifical en las dependencias municipales.

El testigo señala que circulaba en su vehículo cuando “vio a una señora por la acera de la izquierda (frente a la ría, a la altura del edificio de apartamentos) que cayó de bruces `como un poste`, y después de parar el vehículo acudió en su ayuda (...). Preguntado si cuando acudió a socorrerla se fijó en el estado de la vía, contesta que no, salvo que al día siguiente cuando pasó por el mismo lugar vio instalados conos señalizadores en el lugar de los hechos”.

8. Con fecha 21 de octubre de 2019, la interesada presenta un escrito en el que cuantifica los daños sufridos en ocho mil novecientos sesenta y cuatro euros con treinta y siete céntimos (8.964,37 €).

9. Mediante oficio notificado a la reclamante el 8 de noviembre de 2019, la Instructora del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 13 de noviembre de 2019, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que, entre otras cuestiones, manifiesta su convicción de que el contenido del informe de la Policía Local refrenda el mal estado de la acera, y

concluye que existe “un defectuoso funcionamiento de los servicios públicos de conservación y mantenimiento” viarios.

10. El día 26 de noviembre de 2019, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que no puede “deducirse con certeza de las manifestaciones del testigo que la caída se produjo como consecuencia de la deficiencia que se denuncia”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de noviembre 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 objeto del expediente núm., del Ayuntamiento de Soto del Barco, adjuntando a tal fin copia 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 Soto del Barco, 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.

En relación con la petición recibida, se observa que no se ha remitido el extracto de secretaría que debe acompañar a la misma, de conformidad con lo señalado en el artículo 41.2 del Reglamento anteriormente citado.

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 Soto del Barco 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 29 de mayo de 2019, y el hecho causante (la caída) tuvo lugar un día antes, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, es claro que ha sido 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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos que en la comunicación de inicio del expediente, efectuada de

conformidad con el artículo 21.4 de la LPAC, se indica erróneamente como fecha de incoación la de 12 de junio de 2019, fecha que corresponde a la de presentación del escrito por el que se cumplimenta el requerimiento de subsanación cursado. En tales supuestos -salvo que la subsanación se refiera a la falta de presentación electrónica por los sujetos obligados a ello- la fecha de inicio del procedimiento es la de presentación de la solicitud, conforme a lo dispuesto en el artículo 68 de la LPAC; en este caso, el día 29 de mayo de 2019.

En segundo lugar, reparamos en que se remiten determinadas notificaciones relativas al expediente al letrado cuyo domicilio se indica en la reclamación, pese a que este no ha sido designado como representante de la interesada ni ha acreditado por tanto dicha condición. Al respecto, debemos recordar a la Administración consultante la relevancia de exigir la acreditación de quien actúa en nombre del reclamante por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 5.4 de la LPAC a efectos de constatar la autorización de quien accede a un expediente que contiene datos personales.

Asimismo se advierte que los requerimientos dirigidos por la Instructora del procedimiento para la emisión de informe a la Policía Local y al Servicio de Obras se remiten a la dirección de dos personas físicas cuya vinculación con el Ayuntamiento se desconoce pero que, presumiblemente, serían las encargadas de dar cumplimiento a la petición. En relación con este extremo, debemos recordar que estos han de cursarse al servicio correspondiente y no a los titulares del mismo en su domicilio particular, como aparentemente ocurre, pues tal proceder permite que tales datos se pongan en conocimiento de quien tenga acceso al expediente.

Por último, 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 LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 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 como consecuencia de una caída ocurrida en una calle de la localidad de Soto del Barco, percance que la accidentada atribuye al deficiente estado del pavimento por el que transitaba.

A la vista de la documentación clínica aportada, resulta acreditada la realidad del daño padecido a causa del accidente.

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 la localidad indicada, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el siniestro.

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.

Para el examen de ese vínculo causal constituye un presupuesto imprescindible la delimitación de las circunstancias del percance sufrido. Al respecto, la prueba testifical practicada aclara la aparente contradicción existente entre la versión inicial de la reclamante -cuando alude a un socavón "al bajar a la carretera"- y la que vierte en su escrito de subsanación, donde precisa que el accidente tuvo lugar en la acera por "la que transitaba (ausencia de partes de baldosa que están rotas, baldosas elevadas varios centímetros del suelo)" provocando que "perdiese el equilibrio y cayera al suelo". El testigo corrobora este último relato, pues manifiesta que la perjudicada cayó en la acera.

Por otra parte, y en cuanto al modo en que se produce el percance, si bien el testigo no observó el tropiezo sino su inmediata consecuencia -pues circulaba en automóvil-, consideramos que la constatación por la Policía Local de las deficiencias en las baldosas que la accidentada apunta, unida a la descripción que ofrece el testigo referida al tropezón en ese punto, es suficiente para tener aquí por acreditada la mecánica de la caída.

El relato fáctico de la interesada debe así estimarse probado, sin que este Consejo comparta las reservas que se deducen al respecto en la propuesta de resolución, en la que no se considera acreditada la causa de la caída. Sobre este extremo venimos razonando reiteradamente (por todos, Dictamen Núm.

257/2019) que para la valoración de la prueba practicada en cada caso el artículo 77.1 de la LPAC señala que ha de acudirse a “los criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, lo que nos remite, en definitiva, a la valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, tomando en consideración la “disponibilidad y facilidad probatoria” que asiste a los implicados -artículo 217.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil- a fin de no imponer esfuerzos desproporcionados que entrañen una barrera disuasoria para quien no dispone de una prueba directa y cierta. De ahí que estimemos que no cabe exigir al ciudadano, en toda circunstancia, una prueba cumplida del tropiezo con un desperfecto viario, resultando singularmente relevante la coherencia de sus manifestaciones con los hechos acreditados y con el contexto en el que se producen. En el caso que nos ocupa, no se aprecia fisura ni deformación interesada en el relato de la reclamante, resultando avalado por un testigo imparcial el lugar exacto del accidente y constatados por la fuerza pública unos desperfectos en ese punto que “pudieron provocar la caída al tropezar”, a lo que se une el parte de asistencia de la UVI móvil, en el que -trasunto de las manifestaciones espontáneas de la accidentada- se consigna “caída casual en vía pública”. En suma, probado el hecho del percance en un tramo de la vía que presenta una deficiencia apta para su causación, ha de admitirse ese vínculo (en el orden fáctico, sin prejuzgar cuál sea la causa “hábil” o idónea) cuando lo manifestado por la interesada concuerda con el resto de elementos probatorios obrantes en las actuaciones.

Sentado lo anterior, procede analizar la entidad del desperfecto. Las fotografías muestran dos pares de baldosas ubicadas en diferentes tramos de la acera; dos de ellas se encuentran sueltas y ligeramente sobresalientes, mientras que en otra fotografía se aprecia la pérdida de parte de la pieza originando un hueco cuya medición exacta no proporcionan ni la interesada ni el Servicio de Obras municipal. No obstante, a la vista de las imágenes se advierte que el resalte de las baldosas “elevadas” es notoriamente inferior al grosor de las losetas y que esa diferencia no alcanza los 3 centímetros, por lo que tampoco la oquedad generada puede exceder de esa dimensión.

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictamen Núm. 8/2020), que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, y que no cabe extender los deberes de vigilancia y mantenimiento de las vías públicas urbanas a su preservación en perfecta conjunción de plano o a la perentoria eliminación de toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que sería inasumible o inabordable. 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 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 pública, así como de las atmosféricas y las que de todo tipo concurren en su propia persona (por todos, Dictámenes Núm. 40/2018 y 8/2020). La determinación de qué desperfectos son susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial constituye una tarea que ha de abordarse casuísticamente, pues tal como se recoge en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 27 de diciembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:4079- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), “el deber de prestación del servicio público se detiene a las puertas de lo imposible” y “el estándar exigible dependerá de la naturaleza de la vía (...), su uso (...) y de la entidad del desperfecto u obstáculo determinante del daño (...), no generando responsabilidad los (...) resaltes mínimos (...), los cuales son sorteables con la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a los peatones”.

Aplicado lo anterior al asunto sometido a nuestra consideración, se aprecia que los desperfectos denunciados son de moderada entidad pues, según hemos referido, solo pueden ocasionar un desnivel equivalente al propio del espesor de la pieza (inferior en todo caso a los 3 centímetros).

En esas condiciones, como viene señalando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 188/2018), una deficiencia de estas dimensiones no entraña un peligro apto para causar caídas al común de los viandantes, puesto que se trata de un deterioro menor y visible. Según reiterada jurisprudencia, 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-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, no cabe entender que el estándar de conservación exigible se extienda a la perentoria eliminación de desperfectos de entidad menor como los presentes, que no se revelan idóneos para provocar la caída de un viandante. Por lo demás, es pacífico que se trata de una calle con suficiente amplitud de paso, en ausencia de obstáculos que dificulten la percepción, y que el percance se produce en un momento (las 20:30 horas del día 28 de mayo) en el que la visibilidad por luz natural no es insuficiente.

En definitiva, 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. 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 SOTO DEL BARCO.