

Dictamen Núm. 132/2020

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 28 de mayo 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 7 de abril de 2020 -registrada de entrada el día 13 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída tras tropezar con el desnivel provocado por unas baldosas fragmentadas en la acera.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 3 de mayo de 2018, la interesada presenta en el Registro General Central del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída “al tropezar con (un) hueco existente en la acera, en la que faltaban varios baldosines”.

Expone que sufrió el percance “el día 14 de abril de 2017, sobre las 20:30 horas (...), en la calle, a la altura del edificio que señala, cuando caminaba “en compañía de (su)

esposo”, al que identifica, y precisa que tras llegar a su domicilio “ante la acentuación de los dolores sufridos como consecuencia de la caída” acudió al Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital, donde se le diagnosticó un “esguince de tobillo derecho grado II y contusiones en (...) muñeca y rodilla izquierdas”.

Reseña que “el día 23 de marzo de 2018” la Fundación Hospital emite un informe sobre el curso clínico del proceso en el que se constata que “aún padece un dolor secuelar en el ligamento lateral externo, así como un pinzamiento externo al caminar (...). Pudiendo considerarse como consolidadas la secuelas”.

Cuantifica la indemnización que solicita en once mil seiscientos cincuenta y siete euros con nueve céntimos (11.657,09 €), que desglosa en los siguientes conceptos: perjuicio personal básico, 10.230 €, y secuelas, 1.427,09 €.

Interesa la práctica de prueba testifical de su esposo, al que identifica, y adjunta fotografías de la acera en las que se aprecian unas baldosas fragmentadas, faltando algún trozo, y una copia del informe del Servicio de Urgencias, fechado el día del siniestro, en el que se establece el diagnóstico reseñado y se pauta “inmovilización hasta revisión por Traumatología”.

2. Con fecha 10 de mayo de 2018, se incorpora al expediente un informe del Jefe del Servicio de Policía Local en el que se indica que “se ha podido comprobar que no hay constancia alguna, en fecha y lugar, sobre los hechos a que se hace referencia en el mismo”.

3. Mediante escrito de 14 de mayo de 2018, se incorpora al expediente un informe del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón en el que se constata que “las baldosas ya han sido reparadas por el personal destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón”.

Detalla que “los desperfectos que existían en la acera previamente a la reparación consistían en una serie de baldosas rotas y sueltas de 30 x 30 centímetros, ocasionando desniveles de hasta tres centímetros. La acera existente en la calle tiene un ancho de unos seis metros, encontrándose el desperfecto centrado en dicha acera. Así mismo, se puede observar la falta de obstáculos en la zona que pudieran afectar a la visibilidad de los desniveles”.

Se adjuntan fotografías de la reparación realizada.

4. Citado el testigo para comparecer el 14 de enero de 2020, la reclamante aporta el pliego de preguntas que interesa se le formulen y acompaña otras dos fotografías de los desperfectos del tramo de acera en el que se produjo el accidente.

5. El día 13 de enero de 2020, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito en el que comunica el fallecimiento del testigo citado (acaecido el 4 de enero de 2020) y propone en su lugar a un nuevo testigo, al que identifica.

El 14 de enero de 2020 comparece en las dependencias municipales el nuevo testigo propuesto. A preguntas formuladas por la reclamante, responde que él iba detrás de ella y de su marido y que pudo verla caer al suelo, ayudando a que se levantase y sentase en una parada de autobús existente en las inmediaciones. Corrobora que la caída se produjo al tropezar la interesada en un agujero que existía en la acera como consecuencia de la falta de baldosas, y reconoce el lugar del accidente en las fotografías que se le muestran. A preguntas planteadas por el Ayuntamiento, indica que estaba oscureciendo y que no había ningún obstáculo que impidiese a la accidentada ver el desperfecto. Se adjuntan las fotografías mostradas al testigo.

6. Con fecha 14 de enero de 2020, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal al que adjunta un informe del Servicio de Traumatología, de 23 de marzo de 2018, en el que se relata el proceso curativo y se objetiva "pequeña rotura parcial crónica del ligamento peroneo astragalino anterior tobillo derecho".

7. Evacuado el trámite de audiencia, comparece la perjudicada en las dependencias administrativas y obtiene una copia de los documentos que interesa, reseñándose en la diligencia correspondiente que estuvo presente en la prueba testifical.

No consta en el expediente que se hayan presentado alegaciones.

8. El día 2 de abril de 2020, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella aprecian que "a la vista de la fotografía anterior a la reparación que acompaña al informe del Servicio de Obras Públicas se puede observar que el hueco que presenta el mayor desnivel es el que ocasiona la falta de un trozo de baldosa de pequeñas dimensiones, ya que el hueco de la baldosa que está en primer plano está relleno y no tiene apenas desnivel./ En este caso cabe concluir que la entidad de la deficiencia no excede el estándar exigible al servicio de conservación de las vías públicas y, por lo tanto, el daño sufrido por la reclamante no merece la consideración de antijurídico, al no haberse infringido los estándares medios de calidad y seguridad exigibles".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 7 de abril de 2020, 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 los enlaces correspondientes para la consulta del expediente electrónico.

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 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 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 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 3 de mayo de 2018, y el informe médico que constata las secuelas (pequeña rotura parcial crónica del ligamento peroneo astragalino anterior del tobillo derecho) es de 23 de marzo de 2018, por lo que 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se advierte que se ha omitido el trámite de notificación al interesado de la iniciación del procedimiento, su plazo máximo de duración y el sentido del silencio administrativo, de conformidad con lo prevenido en el artículo 21.4 *in fine* de la LPAC.

Asimismo se aprecia una excesiva dilación en la instrucción del procedimiento, paralizado en diferentes momentos sin aparente justificación, lo que provoca que la propuesta de resolución se emita transcurridos casi dos años desde la presentación de la reclamación. Tal forma de proceder vulnera los principios que disciplinan la tramitación administrativa; en particular, el principio de celeridad e impulso de oficio del procedimiento, expresamente recogido en el artículo 71 de la LPAC. Ello implica que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se haya rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC, aunque 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 “Solo 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.- La interesada reclama una indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída producida "al tropezar con (un) hueco existente en la acera, en la que faltaban varios baldosines".

La realidad de la caída y la efectividad del daño sufrido a sus resultas se estima acreditada a la vista de la prueba testifical practicada y los informes médicos aportados al expediente por la perjudicada. 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, debemos analizar si los daños alegados resultan imputables al Ayuntamiento como responsable del mantenimiento de las condiciones de seguridad del lugar donde se produjo el accidente.

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. 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.

Al respecto, venimos reiterando (por todos, Dictamen Núm. 267/2019) 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 entender que los deberes de

conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas se extiendan a que se elimine, de manera perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que resultaría inasumible o inabordable. La determinación de qué supuestos son susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial de la Administración constituye una tarea que ha de abordarse casuísticamente, en función de las circunstancias concurrentes. Tal como recoge 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), "en relación a las irregularidades del viario (...) no existe relación de causalidad idónea cuando se trata de pequeños agujeros, separación entre baldosas, resaltes mínimos por instalación de tapas de alcantarilla o bases de los marmolillos, los cuales son sorteables con la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a los peatones (...) pues, en otro caso, se llegaría a la exigencia de un estándar de eficacia que excedería de los que comúnmente se reputan obligatorios en la actualidad para las Administraciones públicas".

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 172/2019), que quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un espacio en el que hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales, a las circunstancias visibles o conocidas del entorno y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el asunto sometido a nuestra consideración, la reclamante imputa el percance sufrido a la ausencia de "varios baldosines" en la acera, si bien de las fotografías que aporta y de lo informado por el Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento se desprende que se trata una serie de losetas "rotas y sueltas" en el eje de una acera amplia, y que el hueco que presenta el mayor desnivel es el ocasionado por la falta de un trozo de baldosa. Tal como detalla el informe del servicio de mantenimiento, la acera "tiene un ancho de unos seis metros, encontrándose el desperfecto centrado" en la misma, y se compone de losetas "de 30 x 30 centímetros, ocasionando desniveles de hasta tres centímetros" como máximo. En cuanto a las circunstancias contextuales, tanto del informe citado como de las fotografías obrantes en el expediente se deduce que en la zona no existen obstáculos ni elementos de mobiliario urbano que dificulten la visibilidad, y a tenor del relato de la accidentada el percance se produce con luz crepuscular, en torno a las 20:30 horas de un 14 de abril.

De lo anterior se concluye que la caída no puede imputarse causalmente al estado de la vía, pues el peatón ha de ajustar su cautela a las circunstancias manifiestas del entorno por el que transita, constando aquí que el desperfecto era visible y sorteable, dada la

amplitud de la calle en la que se encontraba, y su entidad no rebasa los 2/3 cm en que consiste el grosor de la baldosa en la que falta un fragmento.

Este Consejo viene considerando que esos desniveles de escasa entidad no pueden erigirse en factor determinante de una caída, pues no generan un riesgo distinto al que de ordinario asume el viandante cuando se desplaza por la vía pública, y no puede imponerse a la Administración un estándar de mantenimiento que resultaría inasumible sin desatender los servicios cuya cobertura merece un esfuerzo de medios (entre otros, Dictamen Núm. 213/2018). En definitiva, la deficiencia denunciada carece de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público y no puede elevarse a causa determinante del siniestro.

Por lo demás, debemos reseñar que la posterior reparación de las baldosas deterioradas no encierra el reconocimiento de una responsabilidad, pues de tal circunstancia solo se deduce -como ha puesto de relieve en ocasiones anteriores este Consejo (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2014, 190/2015 y 13/2017)- una diligencia en el regular cumplimiento por parte del Ayuntamiento de su obligación de revisión y conservación del viario.

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

V.º B.º

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.