

Dictamen Núm. 131/2021

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 8 de julio de 2021, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 26 de mayo de 2021 -registrada de entrada el día 31 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas al caer tras introducir el pie en el hueco dejado por una baldosa rota.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 14 de octubre de 2020, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída, ocurrida el día 6 de octubre de 2019 sobre las 14:40 horas, tras haber introducido uno de sus pies en el hueco que dejaba una baldosa rota de la acera por la que transitaba.

Expone que cuando se “encontraba caminando, llevando a (su) hija en una mochila portabebés”, sufrió “una caída al pisar una baldosa que se encontraba en mal estado (...), lo que motivó que al introducir el pie en la

baldosa rota se (le) torció el tobillo, cayendo al suelo hacia un lado para evitar lesionar al bebé, siendo evacuada en ambulancia a los Servicios de Urgencias” del Hospital

Indica que “con motivo de la caída se personó la Policía Local de Gijón, que comprobó la veracidad de los hechos” y “el estado en que se encontraba la acera, procediendo a levantar el correspondiente informe, así como a notificarlo al Servicio de Conservación Viaria”.

Solicita una indemnización de diez mil trescientos noventa y ocho euros con ochenta y nueve céntimos (10.398,89 €).

Interesa la testifical de su hermana, quien la acompañaba cuando sobrevino el accidente, aportando sus datos identificativos.

Adjunta a su escrito una copia, entre otros, de los siguientes documentos:

a) Informe médico sobre las lesiones y las secuelas, fechado el 19 de junio de 2020. b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 6 de octubre de 2019, en que se señala como diagnóstico principal “esquinco de tobillo derecho./ Posible esquinco de rodilla derecha”, y como otros diagnósticos “cervicalgia postraumática”. c) Volante de citación en el Servicio de Traumatología para el 28 de noviembre de 2019. d) Informe del Servicio de Traumatología del Hospital, en el que figura “revisión tras contusión en rodilla derecha que no se puede explorar adecuadamente por importante dolor (...). Esquinco de tobillo izquierdo”. e) Parte de incapacidad temporal en el que consta como fecha de alta el 18 de marzo de 2020. f) Parte instruido por la Policía Local de Gijón sobre el suceso, en el que se consigna el lugar de la caída y el traslado en ambulancia de la accidentada, aportándose dos fotografías del estado de la acera. g) Dos fotografías del lugar donde ocurrió el incidente.

2. Mediante oficio de 21 de octubre de 2020, la Técnica de Gestión del Ayuntamiento de Gijón comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo legalmente establecido para resolver el procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo, le traslada el día en que se celebrará la prueba testifical y el plazo para presentar el correspondiente pliego de preguntas.

Con la misma fecha, la Administración procede a la citación de la testigo propuesta.

3. El 27 de octubre de 2020 emite informe el Ingeniero Técnico de Obras Públicas. En él señala que “los desperfectos que existían en la acera previamente a la reparación consistían en una baldosa rota ocasionando desniveles de hasta tres centímetros. Como se puede observar en las fotografías adjuntas, la acera existente en la calle tiene un ancho de más de cinco 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”.

Al informe se adjuntan tres fotografías que reflejan el estado de las baldosas.

4. El día 25 de noviembre de 2020, a las 9:30 horas se practica la prueba testifical. A preguntas formuladas por la Administración, puesto que la reclamante a pesar de haber sido invitada a ello no presentó el correspondiente pliego, responde la testigo que “estaba al lado” de la accidentada “y lo que vi es que (...) ella metió el pie en el baldosín porque no lo vio y entonces se cayó. Llevaba una mochila portabebés por delante, pero eso no le restaba visibilidad”. Reseña que “hacía buen día” y que no existía obstáculo alguno que impidiese a la accidentada la visión del desperfecto.

5. Mediante escrito notificado a la interesada el día 24 de febrero de 2021, se le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

No consta en el expediente que se hayan formulado alegaciones.

6. Con fecha 10 de mayo de 2021, la Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella exponen que “ha de señalarse a la vista de todo lo

tramitado que el desperfecto carece de entidad suficiente por sí mismo para atribuir a este Ayuntamiento la responsabilidad del resultado lesivo (...). Delimitando de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, no cabe exigir la inmediata reparación de irregularidades de escasa entidad y fácil evitación con prestar un mínimo de diligencia al deambular (en este caso desnivel de 3 cm en acera ancha de más de 5 metros, sin ningún obstáculo que impidiera su visión, buenas condiciones meteorológicas) o en el mantenimiento de las vías urbanas en una conjunción de plano tal que no se consientan mínimos desniveles en el pavimento, y es que toda persona que transita por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos generales inherentes a tal actividad, desplegando una mínima diligencia y atemperando su actuación a las circunstancias del lugar”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de mayo de 2021, 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 el enlace correspondiente para el acceso al 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 14 de octubre de 2020, y los hechos de los que trae origen -la caída- tienen lugar el día 6 de octubre de 2019, por lo que al margen 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, 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 21.1 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 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 la consideración de este Consejo un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas a resultas de una caída en la acera producida al introducir la interesada uno de sus pies en el hueco que dejaba una baldosa rota.

Corroborada por la prueba testifical la realidad de la caída en el lugar indicado, también ha quedado probado, según los informes médicos que la perjudicada adjunta a la reclamación, que aquella le ocasionó lesiones físicas, estimándose, en consecuencia, acreditada la producción de un perjuicio cierto.

Admitido, pues, el sustrato fáctico que invoca la interesada, hemos de recordar que la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan

reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público del Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que se produjo la caída.

A tal efecto, 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 la letra a) del apartado 1 del artículo 26 del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso y 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 u omisión de tal actividad.

De otro lado, y por lo que respecta a la posible omisión o incorrecto cumplimiento del deber genérico que incumbe a la Administración municipal en orden a la reparación de los desperfectos que incidan en los espacios públicos, es doctrina de este Consejo que en ausencia de un estándar legal 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, por limitado que este sea. En particular, venimos señalando que los defectos aislados en el pavimento que no superen cierta entidad -normalmente, en torno a los tres centímetros y atendiendo a las circunstancias concurrentes- no son suficientemente relevantes como para ser reprochables a la Administración (por todos, Dictámenes Núm. 188/2018 y

251/2019). En el mismo sentido, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo de 18 de junio de 2018 estima “el criterio de los 5 centímetros (...) muy adecuado para valorar si el defecto es considerable o no”, al tratarse de “una medida que refleja de forma más certera la frontera entre el defecto leve y aquel que no lo es, entre la mínima anomalía que configura un riesgo inherente a la circulación peatonal y la imperfección con trascendencia, que mostraría un claro incumplimiento en el cuidado de las aceras. En el primer caso, el defecto debe ser asumido por el ciudadano que camina por las calles de una población. En el segundo, debe responder la Administración por fracasar en su tarea de mantenimiento del espacio público y permitir, de ese modo, que haya un riesgo que excede de lo normalmente exigible”.

Descendiendo al caso que nos ocupa, el suceso tiene lugar sobre las 14:40 horas de un mes de octubre, esto es, a plena luz del día y sin que -según confirma la testigo- existiese obstáculo alguno que impidiese o menoscabase la visibilidad; amén de tratarse de una jornada con buenas condiciones atmosféricas. Por otra parte, el informe del Ingeniero Técnico de Obras Públicas señala que los desperfectos consistían en una baldosa rota que ocasionaba un desnivel máximo de tres centímetros en una acera con una anchura de más de cinco metros, con amplitud suficiente, por tanto, para eludir la zona afectada. Finalmente, según consta tanto en el escrito de reclamación como en la testifical practicada, la interesada llevaba una mochila portabebés situada por delante, lo que razonablemente pudo haber contribuido a limitar la movilidad y la óptima percepción del estado del viario.

En definitiva, este Consejo entiende que las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración municipal, ya que el desperfecto no supera el estándar de razonabilidad y 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

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.