

Dictamen Núm. 12/2022

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 20 de enero de 2022, 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 noviembre de 2021 -registrada de entrada el día 22 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños y perjuicios derivados de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 2 de septiembre de 2020, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una “reclamación” por los daños derivados de una caída sufrida a la altura del número 16 de la calle, sobre las 20:00 horas del “día 31 (*sic*) de agosto de 2020”, que atribuye “al mal estado de la acera”.

Refiere que tras el accidente precisó ayuda médica, siendo trasladada en ambulancia al Servicio de Urgencias del Hospital, donde se le diagnosticó, tal y como consta en el informe correspondiente, “arrancamiento troquin/troquiter húmero dcho.”.

Indica que en el lugar del percance se personó la Policía Local, por lo que solicita "su informe como muestra de lo ocurrido". Añade la existencia de testigos y de personal de protección civil en la zona.

Adjunta a su escrito el informe relativo a la asistencia prestada y ocho fotografías en detalle del estado que presentaba la acera en el lugar de los hechos.

2. El día 16 de septiembre de 2020, el Jefe del Servicio de la Policía Local emite informe en el que transcribe el parte instruido por dos agentes personados en el lugar del accidente. En él señalan que son requeridos "en la calle, a la altura del n.º 16" y que se les manifiesta que la reclamante "circulaba por la calle, tropezando con una baldosa desnivelada y cayendo al suelo, encontrándose semi inconsciente y con un fuerte dolor en el hombro. Se solicita asistencia sanitaria, siendo trasladada" al Hospital, Se identifica a una testigo, que es la hija de la accidentada (...). Se realizan fotografías del bordillo causante de la caída".

3. Con fecha 22 de octubre de 2020, un Ingeniero Técnico de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón informa que "la baldosa ya ha sido reparada por el personal destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón. Se adjunta fotografía de la reparación realizada./ Los desperfectos que existían en la acera previamente a la reparación consistían en una losa de granito levantada, ocasionando desniveles de un centímetro aproximadamente. Como se puede observar en las fotografías adjuntas, la acera existente en esa zona tiene unos 3,5 metros, encontrándose la baldosa levantada centrada en la zona de tránsito. Así mismo, se puede observar la falta de obstáculos en la zona que pudieran afectar a la visibilidad de los desniveles".

4. Previa presentación por la interesada de un pliego de preguntas, el día 1 de marzo de 2021 se toma declaración a la testigo identificada, que confirma ser la

hija de la reclamante. Manifiesta haber visto directamente los hechos “porque estaba con ella, la acompañaba”; en concreto, “al lado de ella”. Señala que iban “caminando por la calle y ella tropezó con un desnivel que tienen dos de las baldosas y se cayó de frente apoyando el hombro”. Indica que en el momento del accidente la visibilidad era “buena, porque no había anochecido”.

A preguntas formuladas por el instructor del procedimiento, la testigo reconoce que en la zona del percance no había ningún obstáculo que impidiese a la accidentada ver el desperfecto.

5. Mediante oficio notificado a la interesada el 8 de marzo de 2021, se le comunica la apertura del trámite de audiencia por una plazo de diez días.

No consta en el expediente que haya comparecido en este trámite.

6. Con fecha 25 de octubre de 2021, la reclamante presenta en una oficina de correos un escrito en el que fija la indemnización que solicita, una vez completado su proceso rehabilitador, en la cantidad total de trece mil cuarenta y siete euros con noventa y un céntimos (13.047,91 €).

7. El día 19 de noviembre de 2021, la Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio fundada en la ausencia de “entidad suficiente” del desperfecto.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de noviembre 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 como 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 interesada presenta su reclamación con fecha 2 de septiembre de 2020, y los hechos de los que trae origen tienen lugar el día 30 de agosto de 2020 -tal y como figura en el informe del Servicio de Urgencias y en el emitido por la Policía Local de Gijón, pese a que la

interesada señale en su escrito inicial, por error, que se produjeron el 31 de agosto de 2020-, por lo que es claro que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, la acción se ejerce 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, advertimos que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 21.4 de la LPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento y los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado notablemente 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 padecidas por la interesada como consecuencia de una caída atribuida al mal estado de la acera por la que transitaba.

La realidad de la caída y del daño alegado, al margen de su valoración, ha de considerarse acreditada a la vista de los informes médicos, de la prueba testifical obrante en el expediente y del parte instruido por los agentes de la Policía Local del Ayuntamiento de Gijón que se personaron en el lugar.

Ahora bien, procede recordar que 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 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, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público.

A tales efectos, 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.

Con relación 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 análogos términos se expresan diversos pronunciamientos judiciales. Así, tal y 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), “el deber de prestación del servicio público se detiene a las puertas de lo imposible”, y “no existe relación de causalidad idónea” cuando se trata de deficiencias perceptibles o de entidad menor que “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”.

En el presente caso, la interesada atribuye la caída sufrida al mal estado de la acera por la que caminaba. El informe del Ingeniero Técnico de Obras

Públicas del Ayuntamiento de Gijón admite el desperfecto denunciado -"una losa de granito levantada ocasionando desniveles de un centímetro aproximadamente"-, situado en la zona de tránsito de una acera de 3,5 metros de ancho. Advierte además sobre "la falta de obstáculos en la zona que pudieran afectar a la visibilidad de los desniveles"; circunstancia corroborada por la testigo del accidente, que reconoce asimismo que en el momento de producirse este la visibilidad era "buena, porque no había anochecido".

Así pues, nos encontramos ante una caída que tiene lugar a plena luz del día, tras tropezar con una baldosa que presenta un desnivel respecto al pavimento de aproximadamente un centímetro, sin que existan impedimentos para la correcta visión del desperfecto y en una acera con un ancho más que suficiente como para sortear la zona afectada.

En este contexto, venimos señalando reiteradamente (por todos, 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 visibles o conocidas del entorno y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

Expresado en otros términos, el referido servicio público no comprende el mantenimiento del viario de manera tal que no puedan existir mínimos desniveles en el pavimento. Según reiterada jurisprudencia, las irregularidades de escasa entidad -ponderándose, entre otros factores, la anchura de la acera 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). Asimismo, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 13 de septiembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:2739- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) se incide en que “todo usuario de las vías públicas, sean carreteras o aceras, tiene la carga y deber de prestar atención a su uso”, de modo que si transita descuidadamente asume un riesgo “ante la notoria eventualidad de que el pavimento de forma sobrevenida (con culpa o no municipal) ofrezca sustancias o desperfectos anómalos”.

Por lo demás, debemos reseñar que la posterior reparación del desperfecto no supone reconocimiento de 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 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.