

Dictamen Núm. 120/2022

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
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 2 de junio de 2022, 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 16 de febrero de 2022- registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas a consecuencia de una caída tras tropezar con la tapa de una alcantarilla.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 13 de agosto de 2019, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas a consecuencia de una caída, ocurrida el día 19 de julio de 2019 cuando caminaba “por la calle, frente al edificio del número 1”, al tropezar con “una alcantarilla que se encontraba levantada unos 10 mm”.

Señala que a resultas del percance se produjo las lesiones que se especifican en los informes médicos que aporta.

Refiere que la evaluación económica de los daños sufridos la realizará en el momento del alta.

Adjunta el informe pericial emitido por una compañía aseguradora.

2. Se incorpora al expediente un informe del Intendente Jefe de Turno del Servicio de Policía Local, fechado el 27 de agosto de 2019, en el que se indica que en los registros administrativos de sus dependencias no hay constancia alguna del siniestro.

3. Mediante oficio de 28 de agosto de 2019, la Técnica de Gestión requiere a la interesada para que en el plazo de 10 días aporte la documentación que dice acompañar a su escrito inicial, una vez comprobado que dichos documentos “no constan en su solicitud”.

4. El día 5 de septiembre de 2019, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un formulario de propósito general al que acompaña una serie de fotografías del lugar de la caída y de las lesiones padecidas, así como un “parte al Juzgado de Guardia para la comunicación de asistencia sanitaria por lesiones”, de fecha 18 de julio de 2019 y firmado por el Médico de Familia del Centro de Salud, en el que consta “contusión nasal con erosiones superficiales a nivel de apéndice nasal, epistaxis fosa nasal dcha., herida a nivel de mucosa interna del labio superior, pérdida de incisivo superior dcho. y rotura de raíz de incisivo superior izdo., dolor rodilla dcha. con herida superficial”.

5. Con fecha 19 de septiembre de 2019, el Ingeniero de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón emite un informe en el que constata que “la arqueta a que hace referencia pertenece a la red municipal de aguas, no observando desniveles ni deficiencias en tapa ni en el marco de la misma”, y que “no se tiene constancia de haberse realizado obras ni labores de mantenimiento (...) en la fecha del incidente ni en fechas posteriores por encontrarse en buen estado de conservación”.

Señala que en la visita de inspección “no se ha podido realizar medición alguna del resalto que provocó la caída al no existir” el mismo, si bien observando la fotografía aportada por la interesada “se intuye” que tiene una “altura inferior a un centímetro”.

Manifiesta que el Ayuntamiento de Gijón “mantiene vigente un contrato de `obras de conservación y mejora de la infraestructura viaria´ con el fin de actuar en los desperfectos que se localizan y que pueden suponer un riesgo para los usuarios”, por lo que “se realizan revisiones periódicas de las calles con el fin de detectar cualquier desperfecto que pueda ir apareciendo (...). Aun así es imposible detectar de inmediato todos los desperfectos (...), de igual forma que no es viable la reparación inmediata en tanto que los medios son limitados”.

Adjunta dos fotografías.

6. Mediante escrito de 27 de noviembre de 2019, la Técnica de Gestión comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

7. El 28 de noviembre de 2019 la Técnica de Gestión señala que “no consta en el Servicio de Patrimonio, Sección de Gestión de Riesgos, ninguna reclamación patrimonial interpuesta ni indemnizaciones pagadas por caídas en la misma zona que indica la reclamante”.

8. Mediante oficio de 14 de octubre de 2021, el Servicio de Patrimonio requiere a la interesada para que en el plazo de 10 días presente la “evaluación económica de la responsabilidad patrimonial que solicita”, advirtiéndole que de no hacerlo se le tendrá por desistida de su petición.

El día 28 de ese mismo mes, la interesada presenta en el registro municipal una factura de una clínica dental por un importe total de 12.758 € en concepto de indemnización por los daños sufridos.

9. Con fecha 11 de febrero de 2022, la Técnica de Gestión, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos y el Director del Área de Patrimonio y Compra Pública elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella consideran que “es un hecho acreditado por el Servicio de Obras Públicas que la tapa de alcantarilla a que hace referencia la reclamante se encuentra en buen estado de conservación, no observándose ninguna deficiencia, afirmando que en la fotografía presentada por la interesada se intuye un desnivel inferior a 1 cm”. Además, no consta “ninguna reclamación patrimonial interpuesta ni indemnizaciones pagadas por caídas en la misma zona”, por lo que concluyen que “el desperfecto carece de entidad suficiente para atribuir a este Ayuntamiento la responsabilidad del resultado lesivo”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de febrero de 2022, 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 la consulta electrónica 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 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 reclamación se presenta con fecha 13 de agosto de 2019, habiendo tenido lugar la caída de la que trae causa el día 19 de julio del mismo año, por lo que, aun sin tener en cuenta el tiempo invertido en la curación de las lesiones, 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 el procedimiento. Así, en primer lugar, se observa que

no se ha cursado a la reclamante la comunicación que el artículo 21.4, segundo párrafo de la LPAC, impone realizar en “todo caso”, en la que ha de indicarse la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo establecido para la resolución del procedimiento y para la notificación del acto que le ponga término y los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

En segundo lugar, reparamos en que el procedimiento ha estado paralizado injustificadamente desde la práctica del trámite de audiencia -27 de noviembre de 2019- hasta el requerimiento para la evaluación económica del daño -librado el 14 de octubre de 2021-. Si bien los plazos comunes para la estabilización de las secuelas merecen una consideración por el instructor del procedimiento, la excesiva dilación 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. Como consecuencia de esto, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya con creces 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.- La interesada solicita una indemnización por los daños derivados de una caída sufrida en la vía pública al tropezar con “una alcantarilla que se encontraba levantada unos 10 mm”.

Asumidas por la Administración consultante la realidad de la caída y las circunstancias en las que la misma se produjo, no ofrece duda que el percance ocasionó a la interesada unas lesiones que acreditan los informes médicos aportados. Por tanto, con abstracción de su causa eficiente, ha de considerarse acreditada la efectividad de los daños que se invocan.

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. Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo en anteriores dictámenes, el hecho de que la responsabilidad de la Administración tenga carácter objetivo no convierte a esta en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de las vías públicas, siendo necesario que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de aquella.

A tales efectos, hay que tener presente que el artículo 25.2 de la LRBRL dispone 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, y entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas; obligación que alcanza al mantenimiento y conservación de todos los elementos existentes en aquellas. 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 señalando (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 doctrina reiterada del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (por todas, Sentencia de 31 de marzo de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:898- (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 o son inocuos o 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 viene manifestando desde el inicio de su función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 177/2020), 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.

En el asunto sometido a nuestra consideración, las fotografías que adjunta la interesada permiten concluir que se trata de “un resalto de altura inferior a un centímetro” en el entorno de una arqueta, tal como informa el técnico municipal, incidiendo este en que no se observan “desniveles ni deficiencias en tapa ni en el marco de la misma”, y el desperfecto invocado es de tan escasa entidad que “no se tiene constancia de haberse realizado obras ni labores de mantenimiento (...) en la fecha del incidente ni en fechas posteriores por encontrarse en buen estado de conservación”. La propia interesada asume la reducida dimensión del desnivel al cifrarlo en “unos 10 mm”.

Las imágenes aportadas y el informe del técnico municipal constatan, en suma, la exigua entidad del desperfecto, que no puede reputarse generador de un riesgo objetivo -no hay constancia de otros percances- y cuya corrección en un entorno urbano requeriría un esfuerzo de medios absolutamente desproporcionado. Tanto el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, a cuya jurisprudencia hemos aludido, como este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 213/2018), vienen considerando que los 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.

De lo anterior se concluye que la caída no puede imputarse causalmente al estado de la vía, pues los viandantes han de ajustar su cautela a las circunstancias manifiestas del entorno por el que transitan, constando aquí que no nos enfrentamos a un elemento que sorpresivamente irrumpa en la vía pública, pues la irregularidad era apreciable y sorteable dada su entidad -no rebasaba el centímetro- y la amplitud de la zona en la que se encontraba.

A nuestro juicio, las consecuencias del desafortunado accidente no resultan imputables a la Administración municipal, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo que toda persona asume cuando camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es la adecuada

diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, 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, 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.