

Dictamen Núm. 140/2024

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 18 de julio de 2024, por medios electrónicos, 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 20 de mayo de 2024 -registrada de entrada ese mismo día-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido con el patinete eléctrico en el que circulaba y que atribuye a un socavón existente en la calzada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 28 de julio de 2023, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída sufrida, cuando circulaba el 4 de agosto de 2022 entre las 10:00 y las 10:30 horas, en patinete eléctrico por la calzada de la calle, en su intersección con la calle, de la citada localidad.

Atribuye el accidente al “mal estado de la calzada, el cual resultaba imposible de visualizar al transitar un vehículo por delante de mí./ Concretamente, la rueda delantera” del “patinete se introdujo en un socavón de grandes dimensiones, con una cierta profundidad y grietas. De hecho, la

magnitud de las mismas hace que se depositen residuos tales como colillas, papeles, etc., tal y como se comprueba en las fotografías adjuntas. El citado socavón se encontraba en el centro de la calzada, sin señalizar, y por ello difícilmente sorteable. Por este motivo, la rueda delantera hizo palanca y provocó que yo saliera despedido y sufriera un fuerte impacto contra el suelo, no existiendo ningún otro factor determinante pues hacía buen tiempo y el suelo se encontraba seco". Indica que como consecuencia del percance "el patinete eléctrico en el que circulaba se estropeó, quedando inservible".

En lo que a las lesiones personales se refiere, señala que tras el accidente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital, estableciéndose el diagnóstico de "fractura de cúpula radial" y siendo alta hospitalaria ese mismo día.

Toda vez que al momento del siniestro el reclamante -informático de profesión- se dirigía a visitar a un cliente, a partir del día siguiente el proceso curativo corrió a cargo de su mutua de trabajo, tal y como se documenta a través de los informes médicos que se acompañan. Precisa que ha permanecido de baja laboral desde el día del accidente hasta el 5 de octubre del mismo año, en que se reincorporó a su puesto de trabajo. Ello no obstante, tras la estabilización de las lesiones subsisten secuelas anatómico-funcionales en ambos codos, según figura en el informe que aporta elaborado por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología.

Solicita una indemnización total de veinte mil trece euros con ochenta y cinco céntimos (20.013,85 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 63 días de perjuicio personal particular moderado, 3.899,07 €; 14 puntos de secuelas, 15.914,78 €, y daños materiales en el patinete siniestrado, 200 €.

Propone prueba testifical de la persona que identifica.

Adjunta copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Diversas fotografías en las que se aprecian las erosiones sufridas en manos y piernas, el estado del patinete y el desperfecto viario denunciado. b) Parte instruido por la Policía Local de Gijón el día 8 de agosto de 2024, en el que se deja constancia de que son requeridos por el perjudicado, quien les manifiesta que cuatro días antes sufrió "una caída al pasar" con un "patinete eléctrico detrás de un turismo (...) sobre un socavón que hay en la calzada". c) Diferentes informes médicos

entre los que se encuentra el relativo a la asistencia recibida el mismo día del accidente. d) Informe pericial elaborado por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología.

2. Mediante oficio de 31 de julio de 2023, la Técnica de Gestión del Servicio de Gestión de Riesgos comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de tramitación del procedimiento, la unidad encargada del mismo y los efectos de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 31 de agosto de 2023, la Ingeniera Técnica de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón informa que “el deterioro ya ha sido reparado por el personal destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón (...). El desperfecto que existía en la calzada consistía en un blandón en el carril de circulación de 1,20 x 0,6 metros y unos 2,20 centímetros de profundidad, resultando en condiciones normales, tal y como se aprecia en las imágenes adjuntas y las obrantes en el expediente, visible para los conductores”.

Señala que desde el Ayuntamiento de Gijón “se realiza un gran esfuerzo (...) con el objetivo de mejorar el estado de conservación de los pavimentos de la ciudad y reducir al máximo los posibles incidentes que se puedan derivar del estado de los mismos. Aun así, es imposible detectar de inmediato todos los desperfectos que van apareciendo, de igual forma que no es viable la reparación inmediata, en tanto que los medios son limitados y, por ello, las reparaciones que puedan llegar a realizarse”.

Acompaña cuatro fotografías que muestran el desperfecto viario antes y después de la reparación, dos de las cuales incorporan una medición del mismo.

4. El día 15 de noviembre de 2023, y previa citación efectuada al testigo y al interesado, se celebra la prueba testifical propuesta por este, que no comparece a la misma ni aporta pliego de preguntas.

El testigo, tras manifestar que mantiene una relación de trabajo con el reclamante y no tiene interés directo en el asunto, señala que “no” vio “el

accidente, estaba en el gimnasio, en (su) lugar de trabajo esperando” la llegada de aquel, e indica que le “llamó posteriormente en el mismo día para decirme que había sufrido un accidente con el patinete”.

5. Mediante oficio de 17 de noviembre de 2023, la Técnica de Gestión comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Previa comparecencia del interesado en las dependencias municipales para obtener una copia del informe de la Ingeniera Técnica de Obras Públicas, el día 29 de noviembre de 2023 presenta un escrito de alegaciones en el que se reitera en todos los términos de su reclamación. En él reseña que “es claro que el citado socavón únicamente es visible si la calzada se encuentra libre de circulación (...). Ahora bien, la visibilidad disminuye cuando la carretera se encuentra atestada de tráfico, lo cual resulta ser `las condiciones normales de dicha vía´, quedando el socavón oculto bajo el vehículo inmediatamente anterior”.

Considera un “error” hacer generalizaciones “respecto a los conductores”, toda vez que “no es lo mismo ser conductor de un coche, de una moto, o como es en este caso de un patinete eléctrico. En primer lugar, porque el conductor del patinete circula por el medio del carril, no así el coche que utiliza la totalidad de la superficie del propio carril. En segundo lugar, porque sería ridículo comparar las dimensiones de la rueda de un coche, o incluso una moto, con las ruedas de un patinete, así como la estabilidad de ambos tipos de vehículos”.

6. Con fecha 16 de mayo de 2024, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razonan, “en relación al mecanismo de cómo se produjo el daño reclamado y si fue o no en el lugar indicado por el reclamante”, que “no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba (...), no costando testigos presenciales del hecho ni parte de la Policía Local del día del accidente, ya que el parte policial aportado por el reclamante es de fecha 08-08-22, cuatro días después de la caída”, lo que les lleva a concluir que “los

por menores del percance únicamente encuentran respaldo en la versión que de los mismos hace el interesado, lo que no es suficiente para tenerlos por ciertos”.

A mayor abundamiento, señalan que “la afirmación del reclamante de que la calzada estaba en mal estado y era imposible de visualizar el desperfecto no podría ser acogida ya que de conformidad con el artículo 45 del RD 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, “Todo conductor debe estar obligado a respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de mayo de 2024, 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 acceder electrónicamente al 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 el interesado activamente legitimado 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 28 de julio de 2023, y el accidente sufrido por el interesado se produjo el día 4 de agosto de 2022, 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 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 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.

SIXTA.- Se somete a la consideración de este Consejo un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios padecidos por el interesado a consecuencia de un accidente que afirma haber sufrido cuando circulaba -entre las 10 y las 10:30 horas del 4 de agosto de 2022- en un vehículo de movilidad personal (patinete eléctrico) por la calzada de una céntrica calle de la localidad de Gijón.

Los informes médicos que se adjuntan al escrito de reclamación acreditan que el mismo día 4 de agosto de 2022, en el Servicio de Urgencias del Hospital, es atendido por una "caída en patinete", diagnosticándosele una fractura de "cúpula radial bilateral".

Ahora bien, procede recordar que la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar *per se* la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer al perjudicado el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debemos verificar si los daños resultan imputables al Ayuntamiento de Gijón en cuanto titular de la vía donde se produjo

el accidente. Para ello constituye, a su vez, un presupuesto previo imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que el mismo se originó.

En el supuesto examinado, la propuesta de resolución desestimatoria se fundamenta, en primer término, en no dar por probado el lugar y la forma en la que sucedieron los hechos en los que el interesado basa su reclamación.

A la vista de la documentación obrante en el expediente remitido, este Consejo Consultivo comparte el criterio del Ayuntamiento, al faltar cualquier prueba -siquiera indiciaria- del accidente sufrido en el "socavón" denunciado. Se advierte que en el parte instruido por los agentes de la Policía Local (requeridos cuatro días después del accidente, a pesar de que el perjudicado había recibido el alta hospitalaria el mismo día del siniestro) en ningún momento se da por acreditado el relato fáctico, tal y como sugiere en su escrito de reclamación, pues los agentes se limitan a recoger lo señalado por el propio reclamante, "quien manifestó que el pasado día 04-08-2022, cuando circulaba por la calle con un patinete eléctrico detrás de un turismo, sufrió una caída al pasar (...) sobre un socavón que hay en la calzada". Ninguna virtualidad presenta tampoco el testimonio prestado por el testigo, cliente del accidentado, por cuanto reconoce que no presenció el percance y que aquel le "llamó posteriormente en el mismo día para decirme que había sufrido un accidente con el patinete". Ha de ponderarse asimismo que el invocado accidente acontece entre las 10 y las 10:30 horas de un 4 de agosto, con buen clima, en la confluencia de dos calles céntricas de Gijón y en las inmediaciones de un paso de peatones; circunstancias que abocan a considerar que quien sufre un siniestro en ese entorno puede servirse de testigos directos o presenciales de los hechos.

Así las cosas, a la vista de la documentación obrante en el expediente remitido, este Consejo no puede dar por probado que el accidente se produjera en el lugar señalado por el reclamante ni que en su mecánica interviniera la deficiencia viaria invocada. Como ya hemos manifestado en ocasiones anteriores (entre otras, Dictámenes Núm. 109/2019 y 211/2022), aun constanding la realidad y certeza de unas lesiones, la falta de acreditación sobre las circunstancias en las que se produjeron las mismas impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de

responsabilidad de la Administración, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante.

En todo caso, y aun en la hipótesis no probada de que el accidente hubiera acontecido en los términos relatados por el reclamante, también comparte este Consejo la desestimación por razones de fondo.

El reclamante califica de "socavón" el desperfecto al que atribuye el accidente (término que la Real Academia Española define como "hundimiento del suelo por haberse producido una oquedad subterránea"), bastando un simple cotejo de las diferentes fotografías obrantes en el expediente -las proporcionadas por el propio interesado, por la Policía Local y las que se acompañan al informe de la Ingeniera Técnica de Obras Públicas- para advertir que la entidad de la deficiencia viaria no se compadece con tal definición. Las imágenes no muestran un bache provocado por el desprendimiento de la capa asfáltica sino un conjunto de grietas o estrías, sin pérdida sustancial de sustrato asfáltico, que se concentran en la mediana de la vía y discurren en ligero badén o depresión, apreciándose en las instantáneas del Servicio de Obras Públicas que el punto de mayor hundimiento se encuentra 2,20 centímetros bajo cota. El desperfecto fue subsanado por el Ayuntamiento antes de que a resultas del deterioro se desprendiera el asfalto y se formara un socavón, advirtiéndose que las grietas o hendiduras eran fácilmente perceptibles (coincidían con una marca vial blanca) y no comportaban un riesgo relevante para la generalidad de los vehículos, sin perjuicio de la singular precariedad de los patinetes.

En este contexto, es notorio -tal como señala el accidentado- que la deficiencia se aprecia con más dificultad cuando la vía está saturada, pero esa circunstancia no dispensa ni modula la cautela con la que ha de conducirse quien maneja un vehículo de movilidad personal particularmente inestable para circular por la calzada. El patinete alcanza -por sus propias condiciones- una muy moderada velocidad, lo que facilita su detención o desvío ante obstáculos perceptibles, y quien lo conduce debe ajustar su cautela a las circunstancias de la vía, observándose que cuando se desplaza por la calzada, acondicionada de ordinario al tráfico de vehículos de considerable mayor peso y estabilidad, asume

el riesgo asociado a la circulación por un espacio concebido para vehículos de menor precariedad.

Por lo demás, el hecho de que con posterioridad al accidente se hayan realizado trabajos de reparación en la calzada no encierra el reconocimiento de una eventual responsabilidad sino que es expresión de una singular diligencia en la conservación del viario, apreciándose aquí que el Ayuntamiento procede a subsanar el agrietado antes de que se forme un bache que entrañe un riesgo cierto para el estándar de la circulación ordinaria y rodada por la calzada.

En suma, en el supuesto analizado no se acredita el lugar del accidente ni su mecánica, lo que por sí solo es suficiente para alcanzar una resolución desestimatoria. Además, dada la ubicación, la visibilidad y la moderada entidad del desperfecto denunciado, no cabe imputar el percance al servicio de conservación viaria sino al riesgo asumido por quien maneja un patinete eléctrico o al desajuste de su cautela a las perceptibles condiciones del entorno.

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.