

Expediente Núm. 239/2006  
Dictamen Núm. 221/2006

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 9 de noviembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 30 de agosto de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por doña ....., por lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 1 de febrero de 2006, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de doña ..... de reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por una caída en la vía pública.

En él manifiesta que el día 13 de abril de 2005 sufrió una caída en la calle ....., de Gijón, al tropezar con la tapa de un registro que “sobresale

indebidamente de la acera que lo circunda, al encontrarse el pavimento agrietado y faltarle trozos, de tal forma que sobresalen sus bordes metálicos”.

A consecuencia de la caída, continúa relatando, se golpeó contra el pavimento y con un escalón de mármol de un comercio anejo, siendo auxiliada por el personal del citado comercio y otros viandantes y trasladada de urgencia, en ambulancia, al Hospital de ....., de ....., donde se le diagnostica rotura del húmero derecho y contusiones diversas en la rodilla. Como consecuencia de ello, añade, sufre una limitación definitiva de movilidad y fuerza en su hombro y brazo derecho que le ha obligado a solicitar el reconocimiento de minusvalía.

En relación con la evaluación económica del daño, señala que las lesiones y secuelas padecidas se valoran en la cantidad de sesenta y cinco mil novecientos diez euros con noventa y dos céntimos (65.910,92 €).

En cuanto a los medios de prueba, anuncia que presentará un interrogatorio de preguntas para que sea examinada en calidad de testigo la empleada del comercio “.....”, situado en el lugar de los hechos. Manifiesta también que aportará en período probatorio el original del acta notarial levantada, el certificado de ingresos como pensionista, el certificado de la AEAT relativo a su situación tributaria y el informe médico sobre las secuelas de la caída. Bajo la rúbrica informe pericial, indica que “se solicitará la ratificación de todos los informes médicos aportados por parte de los profesionales que los han suscrito”.

Junto con el escrito acompaña la interesada la siguiente documentación:

- Copia de acta notarial de 27 de abril de 2005, levantada en la calle ....., número once, esquina con la calle ....., y acreditativa de la coincidencia con la realidad de cinco fotografías a ella unidas.
- Información clínica facilitada por el Hospital de ....., de fecha 13 de abril 2005.
- Informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital de ....., de fecha 29 de agosto de 2005.
- Solicitud de reconocimiento de grado de minusvalía.
- Justificante de pago electrónico en una entidad denominada .....

2. En fecha 6 de febrero de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento solicita informe en relación con los hechos objeto de reclamación al Jefe de la Policía Local y al Jefe del Servicio de Obras Públicas.

3. El día 8 de febrero de 2006 el Jefe de la Policía Local expide diligencia señalando que “consultados los archivos de esta Jefatura (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos”.

4. El día 14 de marzo, tras reiteradas peticiones, se emite informe por el Jefe de la Unidad Técnica de Alumbrado, en el que se limita a señalar que se da traslado de la reclamación a la “empresa de mantenimiento de alumbrado público (...), como contratista responsable de ese servicio”.

5. Mediante oficio de 20 de marzo de 2006, la Alcaldía da traslado de la reclamación a la empresa contratista del mantenimiento de alumbrado público, al efecto de que se persone en el procedimiento y pueda exponer lo que a su derecho convenga.

6. El día 22 de marzo de 2006 tiene entrada en el registro municipal el informe de la referida empresa contratista, en el que manifiesta que “una vez revisado el lugar de los hechos por técnicos de la empresa (...), no se han encontrado desperfectos especialmente graves en el estado de la arqueta de alumbrado, solamente presenta ligeros desconchados del cemento a su alrededor, pero entendemos que esto no implica un especial peligro para la circulación peatonal ni que pueda ser considerado una causa de accidente”.

7. Con fecha 4 de abril de 2006, se formula “propuesta de resolución” en la que se considera procedente admitir las pruebas testifical y documental solicitadas por la interesada, con fijación de un plazo para su práctica y rechazar la pericial al considerar “que la misma debe ser aportada por el recurrente, por corresponderle a él la carga de la prueba”.

**8.** Con fecha 7 de abril de 2006, notificada a la interesada el día 19 del mismo mes, se dicta resolución por la Alcaldía, en la que resuelve admitir las pruebas testifical y documental solicitadas, rechazándose la pericial propuesta. A fin de proceder a la práctica de la testifical propuesta, se comunica a la interesada que deberá presentar en el plazo de 10 días la identificación y señas del testigo propuesto y el pliego de preguntas. En cuanto a la documental, se le comunica que dispone de un plazo de 30 días para presentar la documentación propuesta en su escrito de reclamación.

**9.** Mediante escrito registrado de entrada el día 23 de abril de 2006, la interesada comunica el nombre y señas de la testigo identificada en su reclamación y los de otra testigo de los hechos de la que no tenía conocimiento en el momento de la proposición de la prueba. Acompaña sendos pliegos de preguntas.

**10.** Mediante escrito registrado de entrada el día 16 de mayo de 2006, la interesada aporta: copia del acta notarial levantada el día 27 de abril de 2005; certificado de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Seguridad Social de ingresos en concepto de pensión de jubilación en el ejercicio 2005; certificado de la Dependencia de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de no presentación de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas ni solicitud de devolución correspondiente a 2004, así como de datos de los que dispone la Agencia relativos a dicho impuesto; un informe médico de una entidad privada, de 15 de marzo de 2006, sobre las secuelas de la caída, y un informe de 6 de abril de 2006, relativo a un estudio de resonancia magnética de hombro derecho. Aporta asimismo volante de empadronamiento de la reclamante; certificado negativo de ingresos por pensiones públicas, expedido por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y certificado de imputaciones del IRPF de su cónyuge. Posteriormente, con fecha 23 de mayo, aporta certificación del Registro Civil relativa a su matrimonio.

**11.** El día 12 de mayo de 2006 se remite notificación a la interesada sobre la admisión de la prueba testifical propuesta y el lugar y hora en que habrá de practicarse, y el día 23 de mayo de 2006 prestan declaración las dos testigos, previa citación en legal forma.

La primera de las testigos, después de señalar sus circunstancias personales y que no conoce a la accidentada, ni tiene interés alguno en el asunto, responde que transitaba por la calle ..... en el momento de los hechos y contesta afirmativamente a la cuestión de "ser cierto que ese día y a la hora señalada presencié como una señora caía en la calle ....., al tropezar con una tapa de registro que hay en la acera, golpeándose bruscamente contra el suelo y contra el escalón de entrada de una tienda que se llama .....". En un relato de los hechos final afirma que "al llegar a la altura de la tienda (...) fue cuando ella cayó (...), al dar la vuelta fue cuando vi a esa señora y fui a recogerle algo para taparla".

La segunda de las testigos también declara, una vez señaladas sus circunstancias personales, que no conoce a la accidentada, ni tiene interés alguno en el asunto. Sobre el lugar en que se encontraba en el momento del accidente, refiere que estaba trabajando en el comercio ".....", sito en la calle ..... Responde igualmente de modo afirmativo a la pregunta acerca de si presencié la caída formulada en los términos antes transcritos. En el relato final de los hechos afirma que "tengo el escaparate abierto y se ve muy bien la calle. De repente vio a una señora tropezar y caer (...). Salí a ayudarla (...). Se personó la Policía Local que estuvo allí conmigo y con esta señora. Vino otra chica que también la ayudó y la arropó".

**12.** Con fecha 29 de mayo de 2006, constando un acuse de recibo por la interesada el día 10 de junio en relación con el expediente, se inicia el trámite de audiencia, facilitando a la reclamante una relación de los documentos obrantes en el mismo, a fin de que pueda obtener copia de los que estime convenientes y, en su caso, formular alegaciones y presentar las justificaciones que estime pertinentes.

Tras tomar vista del expediente, la reclamante solicita copia de determinados folios, que se le entregan previa justificación del abono de las tasas correspondientes, y presenta el día 17 de julio de 2006 escrito de alegaciones, en el que manifiesta apreciar aparentes contradicciones entre el informe de la Policía Local y las declaraciones de los testigos. Previendo la posibilidad de que no sea obligatorio para los agentes registrar o comunicar un incidente en el que no han tenido que intervenir, aunque se hubieran interesado por el estado de la reclamante, solicita se inste de la Policía Local aclaración de su informe en este sentido.

**13.** Con fecha 18 de agosto de 2006, la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento formula propuesta de resolución en la que, tras describir los antecedentes de hecho, con expresión de los documentos incorporados al expediente, razona en derecho y propone la desestimación de la reclamación presentada, por considerar que “se trata de un cambio de pavimento perfectamente visible a larga distancia”, que “la existencia de pequeñas anomalías en la acera no determina (...) la obligación de resarcir” y que “no se puede deducir conforme a las reglas del criterio racional un enlace preciso y directo entre el funcionamiento del servicio público y la lesión expresiva de esa dependencia entre ambos, del que resulte que la lesión es consecuencia inmediata, directa y exclusiva del funcionamiento normal o anormal del servicio público, y sin que en esa relación la causa a efecto intervenga la conducta del perjudicado”.

**14.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 30 de agosto de 2006, registrado de entrada el día 1 de septiembre de 2006, 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 copia autenticada 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 junio, 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 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para solicitar la reparación del daño causado, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originan la reclamación.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** La reclamación se presentó el día 1 de febrero de 2006 y el hecho que la motiva sucedió el día 13 de abril de 2005. La reclamación, por tanto, se presenta dentro del plazo establecido en el artículo 142.5 de la LRJPAC, que dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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”.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial).

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.

Advertimos, no obstante, la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas estriba en que no consta el órgano instructor, observándose que distintas personas y órganos (del Servicio Jurídico y de la Asesoría Jurídica) instruyen materialmente el expediente, solicitando los informes que consideran necesarios, hasta el punto de que ha intervenido en determinadas actuaciones directamente esa Alcaldía, resolviendo acerca de la propuesta de prueba de la reclamante o la audiencia de los interesados; trámites todos ellos que deberían haberse resuelto por el órgano instructor.

Asimismo, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, 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, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

También consideramos que en la práctica de la prueba testifical debió el instructor interrogar de oficio con especificidad sobre cada una de las circunstancias determinantes de la responsabilidad patrimonial, pues podría cuestionarse la virtualidad de la respuesta afirmativa a una pregunta que encierra varias de relevancia singular, como ocurre con la de "ser cierto que ese día y a la hora señalada presencié cómo una señora caía en la calle ....., al tropezar con una tapa de registro que hay en la acera, golpeándose

bruscamente contra el suelo y contra el escalón de entrada de una tienda". El principio de oficialidad que rige la instrucción del procedimiento obliga al órgano instructor, conforme a lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, a la "comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución".

Finalmente, observamos que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Habiéndose presentado la solicitud en el registro municipal el día 1 de febrero de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 1 de septiembre de 2006, el plazo de resolución y notificación se ha rebasado ampliamente. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

**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 139 de la LRJPAC, ya citada, 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos". 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 141 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), establece 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 de lo dispuesto 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.-** A la vista de los datos obrantes en el expediente, a este Consejo no le ofrece duda la realidad de los daños en el hombro derecho a consecuencia del accidente sufrido por la reclamante, que se acreditan en el parte de asistencia médica del día de los hechos y en el informe de alta tras la rehabilitación, aportados al procedimiento. Asimismo, consta acreditado el hecho mismo de la

caída, así como el lugar y la fecha de ella, por la coincidencia de las declaraciones de los testigos.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) pavimentación de vías públicas urbanas”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de limpieza viaria y pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma.

A tenor de lo dispuesto en la citada norma, corresponde a la Administración municipal la adecuada conservación de la acera, 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.

Ahora bien, en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el referido servicio público no exige la pavimentación -y su mantenimiento- en una conjunción de plano tal que no consienta mínimas desnivelaciones. Toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios, al igual que ha de serlo de los obstáculos ordinarios, como árboles o mobiliario urbano, y de los distintos materiales y estructura del terreno, que debe incorporar accesos a redes de abastecimiento de otros servicios. En esta ponderación, no cabe exigir al servicio público una exacta nivelación de las rejillas o “tapas” del alcantarillado o alumbrado, pues son elementos notoriamente visibles y apreciables por los transeúntes, que han de ajustar sus precauciones a las circunstancias manifiestas de la vía pública y a sus circunstancias personales.

En el caso presente, debemos traer a colación las propias fotografías aportadas por la reclamante, que denotan alguna irregularidad en la pequeña

franja de material que sirve de unión entre la tapa metálica y las baldosas adyacentes, pero no evidencian defectos que en circunstancias normales puedan considerarse relevantes o que constituyan objetivamente un peligro; así como el informe de la empresa contratada por el Ayuntamiento para atender el mantenimiento del alumbrado público en el que manifiesta que “una vez revisado el lugar de los hechos por técnicos de la empresa (...), no se han encontrado desperfectos especialmente graves en el estado de la arqueta de alumbrado, solamente presenta ligeros desconchados del cemento a su alrededor, pero entendemos que esto no implica un especial peligro para la circulación peatonal ni que pueda ser considerado una causa de accidente”.

En consecuencia, a nuestro juicio, nos encontramos ante una concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública y, en tanto que no apreciamos relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, no cabe imputar a la Administración municipal responsabilidad patrimonial derivada del accidente sufrido por la reclamante.

En nuestro derecho la responsabilidad objetiva de la Administración no está concebida como un seguro universal, por lo que no cabe trasladar 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 cada persona como riesgos generales de la vida. Todo ello sin perjuicio, como señala la normativa de aplicación ya citada, de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer o de aquellos servicios o políticas públicas de apoyo o acción social que, atendiendo a criterios de necesidad, capacidad económica u otros, pero no con fundamento en una responsabilidad patrimonial objetiva,

puedan contribuir a paliar situaciones y daños individuales con relevancia para su apoyo y cobertura por el sistema público de servicios sociales.

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 formulada por doña .....

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.