

Expediente Núm. 12/2007  
Dictamen Núm. 114/2007

**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:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada los días 27 y 28 de septiembre de 2007, 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 15 de enero de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Parres formulada por doña ....., en nombre y representación de doña ....., por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 25 de julio de 2006, se presenta en las oficinas de Correos de ..... un escrito de doña ....., en nombre y representación de doña ....., en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados con motivo de una caída en una acera, que atribuye al defectuoso estado del pavimento.

Según relata, “el día 13 de diciembre de 2004 (...) se encontraba paseando junto con doña ..... por una acera de ..... (Parres) y más concretamente en las cercanías del ..... (...), tropezando y cayendo al suelo como consecuencia de la existencia de unos adoquines levantados que rodean un árbol situado en dicha acera”.

Continúa señalando la interesada que “como consecuencia de la caída sufrida tuvo que ser asistida en el Hospital `X`, desde donde fue trasladada poco después al Hospital `Y` en atención a la gravedad de las lesiones (...). Comenzó tratamiento rehabilitador el 3 de febrero de 2005 (...) hasta el 26 de agosto de 2005. Siendo su diagnóstico el siguiente:/ Fractura-luxación gleno-humeral derecha, con lesión de la arteria axilar y del plexo braquial./ Distrofia simpático refleja en codo derecho./ Funcionalidad de ESD (rectora), prácticamente nula”. Añade que “precisó de tratamiento médico, quirúrgico, ortopédico y rehabilitador para su curación con secuelas durante 297 días, de los cuales 11 fueron hospitalarios y los restantes 286 días impeditivos”.

En relación con la responsabilidad de la Administración indica que la caída fue causada por “la existencia de adoquines sueltos y a distinto nivel en la acera de la vía pública, sin señalización alguna”.

Por los daños y perjuicios sufridos solicita una indemnización de treinta y dos mil ciento noventa y tres euros con ochenta y un céntimos (32.193,81 €), en razón de las secuelas, los días hospitalarios y los impeditivos.

Acompaña su reclamación de copia de los siguientes documentos: escritura de poder otorgada a favor de la representante, informe médico sobre las secuelas derivadas de la caída y acta notarial levantada en el lugar de los hechos, con fecha 3 de marzo de 2005, comprensiva de unas fotografías en las que la acompañante de la reclamante señala el punto exacto del accidente.

2. Por Decreto de la Alcaldía, de 9 agosto de 2006, se admite a trámite la reclamación y se inicia el procedimiento de responsabilidad patrimonial, lo que se comunica con fecha 11 de agosto de 2006 al órgano instructor y el día 16 de

del mismo mes a la entidad aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene contratada la cobertura de la responsabilidad civil.

**3.** Mediante escrito notificado el día 25 de agosto de 2006, se comunica a la interesada la admisión a trámite de la reclamación, el plazo para resolver, los efectos del silencio y las posibilidades de suspensión del cómputo de los plazos.

**4.** Con fecha 14 agosto de 2006, el instructor solicita informe en relación con los hechos objeto de la reclamación al Jefe del Servicio de la Policía Local y al Encargado Jefe del Servicio de Obras del Ayuntamiento.

**5.** El día 16 de agosto de 2006, el Jefe Accidental de la Policía Local remite al Ayuntamiento un informe señalando que en los partes de servicio de la policía "no consta ninguna intervención en relación con el accidente mencionado, desconociendo el estado en que se encontraba el lugar (...) el día 13 de diciembre de 2004".

**6.** Con fecha 22 de agosto de 2006 emite informe el Encargado de Obras del Ayuntamiento, en el que señala que los árboles de la acera en que tuvo lugar la caída "están delimitados por un bordillo y protegidos por unos adoquines a modo de alcorques./ Como consecuencia del crecimiento de los árboles sus raíces empujan los adoquines que evidentemente no presentan el mismo nivel, pero que insisto están delimitados perfectamente por una serie de bordillos dispuestos alrededor del árbol./ En el lugar que indica la reclamante (...) el ancho de la acera, medido por supuesto sin contar el alcorque, es de 151 cm, suficiente para cruzarse o caminar por ella a la vez tres personas".

De los informes emitidos se da traslado a la entidad aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene contratada la cobertura de la responsabilidad civil.

7. Con fecha 2 de octubre de 2006, la Secretaria del Ayuntamiento emite informe en el que expresa las consideraciones jurídicas que deben tenerse en cuenta en el procedimiento incoado.

8. Mediante escrito de 13 de octubre de 2006, un representante de la entidad aseguradora con la que el Ayuntamiento tiene contratada la cobertura de la responsabilidad civil interesa la entrega de una copia del expediente, mostrándose parte y acompañando poder notarial de representación.

9. Por Acuerdo de 9 de noviembre de 2006, notificado a los representantes de la interesada y de la compañía aseguradora los días 13 y 11 de noviembre de 2006, el órgano instructor resuelve tener por aportados los documentos presentados por la solicitante, como parte interesada a la entidad aseguradora y abrir el periodo de prueba, con señalamiento del día en que ha de practicarse el interrogatorio a la reclamante, a la que se requiere para que presente relación de testigos e historia clínica completa.

Mediante escrito de 14 de noviembre de 2006, el representante de la compañía aseguradora presenta un pliego de preguntas dirigidas a la accidentada.

Ésta, en la fecha señalada, comparece, acompañada de su hija, relatando ambas los particulares de la asistencia sanitaria recibida, tras lo cual la interesada, interrogada por las circunstancias de la caída, se limita a afirmar que “me di cuenta que choqué y fui a parar a un montón de baldosas que había en el lugar todo estropeado. Entonces me levantó una señora que me acompañaba”. Preguntada por otras circunstancias, responde que calzaba “unas chirucas de montaña (...) muy seguras”, que era un día soleado y “el suelo estaba seco”, que “la acera es amplia” y el lugar le resultaba conocido pues “diariamente paseaba” por él, y que “los alcorques o bordillos de separación son visibles, pero había un montón de baldosas en el interior del alcorque del árbol de la fotografía aportada, un poco levantadas (...) y tropecé sobre ellas”.

En relación a las preguntas planteadas por el representante de la aseguradora, responde la interesada que la visibilidad “era buena” y que el árbol y el recuadro de adoquines que lo protegían eran “visibles sí, pero mal puestos”. Admite que conoce perfectamente la zona y que los adoquines contra los que tropezó no se encontraban propiamente en la acera de la calle sino dentro del recuadro que protegía el árbol.

**10.** Mediante escrito de 22 de noviembre de 2006, la reclamante propone prueba testifical, aportando al efecto la identidad de dos personas, y solicita nuevo informe de la Policía Local sobre “el estado actual del lugar” y las eventuales reparaciones posteriores al siniestro.

Por Resolución de 23 de noviembre de 2006, el instructor acuerda admitir la prueba testifical, señalar fecha y hora para su práctica y notificarlo a los interesados y a los testigos propuestos.

Mediante escrito de 1 de diciembre de 2006, el representante de la compañía aseguradora presenta sendos pliegos de preguntas dirigidas a los testigos.

En el día y hora señalados se toma declaración a uno de los testigos, propietario del taller radicado en los alrededores del lugar de los hechos, quien, después de señalar que no tiene ninguna relación con la accidentada, responde que no presenció la caída y ni siquiera vio a la reclamante en el suelo, sino que ésta se acercó a pedirle que llamara un taxi “cuando estaba abriendo la puerta de la oficina”. A continuación afirma desconocer las circunstancias relativas a los adoquines que provocaron la caída, si bien corrobora que “el día era claro” y que ve a la interesada “pasar a veces” por la zona.

En la misma fecha se toma declaración a la testigo que paseaba con la reclamante, quien manifiesta que tiene una “relación de amistad” con ella, que presenció la caída, que la visibilidad era buena, que la acera es ancha, que la accidentada la transitaba a menudo, y que los adoquines contra los que tropezó no se encontraban propiamente en la acera de la calle sino dentro del recuadro que protegía el árbol. Ratifica que el punto exacto de la caída es el indicado por

ella en la fotografía incorporada al acta notarial, que la interesada calzaba “chirucas” y que tanto el árbol como el recuadro de adoquines que lo protegía eran perfectamente visibles, si bien añade que el lugar “debería estar señalizado y (...) arregladas las baldosas” y que no paseaban distraídas sino “mirando para adelante”.

**11.** Mediante providencia de 24 de noviembre de 2006, el órgano instructor resuelve requerir a la Policía Local, de acuerdo con lo solicitado por la reclamante, para que informe “con fotografías” sobre el estado actual del lugar de los hechos y las eventuales reparaciones posteriores al siniestro.

Atendiendo al citado requerimiento, el día 30 de noviembre de 2006 el Jefe Accidental de la Policía Local remite al Ayuntamiento un informe con dos fotografías del lugar del siniestro, añadiendo que “desconoce si se ha realizado alguna obra” en dicha zona.

**12.** Con fecha 15 de diciembre de 2006, la interesada aporta copia de su historia clínica completa, tal como se le había solicitado.

**13.** Con fecha 20 de diciembre de 2006 es evacuado el trámite de audiencia, lo que se notifica a la interesada y a la compañía aseguradora el día 22 del mismo mes, a fin de que en el plazo de 10 días puedan obtener copia de los documentos obrantes en el expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

**14.** Previa solicitud de copia de parte del expediente, atendida por el instructor salvo en lo relativo al historial clínico, el representante de la compañía aseguradora presenta un escrito de alegaciones, fechado el 3 de enero de 2007, en el que señala que “del conjunto de la documentación que obra en el expediente administrativo, se deduce de forma evidente que la parte reclamante no ha probado suficientemente ni la realidad de la caída, ni tampoco la forma en que la misma teóricamente se produjo, puesto que la

versión de los hechos que se mantiene por la reclamante únicamente fue ratificada por la propia lesionada y por la persona que en ese momento le acompañaba, con la cual guarda una relación de amistad”. Añade que, aun admitiendo los hechos, “es evidente que la caída (...) fue debida a un desafortunado despiste o falta de prudencia de la propia lesionada (...), puesto que (...) donde se hallaban los adoquines contra los que tropezó no se trata de una zona propiamente habilitada para el paso de personas (...) y además existía un tramo de acera adyacente perfectamente transitable (...). De igual forma, resulta (...) desproporcionado pretender que los servicios públicos deban señalar cada uno de los recuadros que protegen a los árboles”.

En relación con el alcance de las secuelas, puntualiza la aseguradora que el informe pericial aportado por la interesada excede las previsiones del baremo indemnizatorio y que el tratamiento de rehabilitación finalizó el 26 de agosto de 2005, fecha en que se produjo la estabilización de las secuelas, por lo que “comprendió un total de 256 días (y no 297) de los cuales 11 fueron días hospitalarios”.

**15.** Con fecha 8 de enero de 2007, el instructor dicta propuesta de resolución en sentido desestimatorio, cuestionando tanto la veracidad de los hechos invocados como su nexo causal con el funcionamiento del servicio público.

Razona el instructor que el acta notarial no “puede servir como prueba para determinar cómo se encontraba el lugar del accidente cuando éste se produce, porque la reclamante requirió la presencia notarial en el lugar de los hechos (...) transcurridos al menos 80 días” desde que aquél tuvo lugar, “lo que frustra la utilidad que hubiera podido tener, en su caso, una diligencia de inspección ocular”.

Sin perjuicio de lo anterior, manifiesta también que “los adoquines situados alrededor del árbol a modo de alcorque no están dispuestos para ser utilizados por los peatones y, a tal efecto, están claramente delimitados”, constatándose, además, que tanto la reclamante como su acompañante

“conocían perfectamente la vía y la situación del alcorque y reconocen que en el lugar donde se produjo la caída la acera es amplia”.

**16.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de enero de 2007, registrado de entrada el día 16 del mismo mes, 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 Parres 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 establecido 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 esa Alcaldía en los términos de lo dispuesto 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 formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC 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”. En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 25 de julio de 2006. Aunque los hechos de los que trae origen acontecieron el día 13 de diciembre de 2004, el alta médica por finalización del tratamiento rehabilitador se produce el día 26 de agosto de 2005, fecha de estabilización de las secuelas, por lo que es claro que la reclamación fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**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 (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

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, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, puesto que, si bien se notifica a la reclamante por el Servicio instructor la incoación del procedimiento, no consta la oportuna indicación de la fecha de recepción de su solicitud.

**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), 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.-** A este Consejo no le ofrece duda alguna la realidad de la caída y del daño alegados por la reclamante, según resulta tanto de su propio relato de los hechos como de los distintos informes incorporados al expediente. Ahora bien, 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.

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, el servicio de 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, lo que obviamente incluye el cuidado de las zonas destinadas al uso peatonal y el recubrimiento en conjunción de plano de los espacios integrados en ellas, tales como alcantarillas o registros, pero no de los espacios separados o deslindados, como ocurre con

los alcorques que protegen los árboles, cuya función específica es precisamente ésta.

Sin embargo, en el presente caso, la cuestión no radica en la delimitación del servicio público municipal referido a los estándares de mantenimiento de los alcorques, sino en algo previo, en la determinación de los hechos por los que se reclama. Estando acreditada la caída y el daño sufrido, no lo está la causa que los produce y que, según la reclamante, se debe a la existencia de “unos adoquines levantados” en las inmediaciones de un árbol. El acta notarial sólo constata el estado de cosas 80 días después del accidente y, aunque no abrigáramos duda racional acerca de la existencia de un desnivel en el adoquinado del alcorque en el mismo momento de los hechos, en ningún momento se acredita que la caída haya sido causada por un tropiezo contra los “adoquines levantados”. En efecto, tal extremo sólo se ratifica por la persona que acompañaba a la accidentada, con la que guarda relación de amistad, y en unas circunstancias que no coadyuvan a objetivar sus aseveraciones, pues también afirma que ambas caminaban “mirando para adelante”, y la resolución con la que señala, tiempo después, el concreto adoquín causante de la caída contrasta con el total desconocimiento de este particular por la otra persona que auxilió a la ahora reclamante. Falta, pues, una acreditación de la relación inmediata y directa entre el invocado desnivel y la caída, hechos éstos sin cuya prueba, que incumbe a la reclamante, no puede imputarse a la Administración municipal el daño alegado.

Por todo ello, entendemos que la prueba aportada, unida al relato de los hechos efectuado por la reclamante, sólo acredita el hecho mismo de la caída y sus consecuencias, pero en modo alguno permiten a este Consejo llegar a la convicción de que ésta fuese consecuencia del funcionamiento del servicio público.

No obstante, aun admitiendo los presupuestos de hecho alegados por la interesada, la conclusión del presente dictamen en el sentido de desestimar la reclamación no variaría, como razonaremos a continuación.

Tal como antes se apuntaba, la obligación de mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública se dirige a garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, por lo que abarca todo espacio destinado a dicho tránsito, aunque sirva también a otro objeto -como ocurre con las alcantarillas o registros-, pero no se extiende a los espacios visiblemente deslindados que atienden a su finalidad específica, como acontece con los alcorques que protegen los árboles.

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores Dictámenes (Núm. 100/2006, 157/2006 y 175/2006, entre otros), que quien camine por una acera ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, 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 al estado notorio o conocido del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por zonas que no están específicamente habilitadas para ello.

En el presente caso, la propia interesada admite que el obstáculo contra el que tropezó no se encontraba propiamente en la acera de la calle sino “dentro del recuadro que protegía al árbol”, al tiempo que reconoce que “la acera es amplia”, que los alcorques o bordillos de separación son visibles, que en el momento de los hechos la visibilidad “era buena”, y que transitaba diariamente por el lugar.

En consecuencia, a juicio de este Consejo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción de un riesgo cualificado, asumido por cualquier persona que, distraída o conscientemente, camina por los espacios de la vía pública no específicamente habilitados para el tránsito peatonal. Lo que ha de demandarse del servicio público es un deslinde visible de los alcorques, árboles y mobiliario urbano 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 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 formulada por doña ....., en nombre y representación de doña ....."

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE PARRES.