

Expediente Núm. 105/2007  
Dictamen Núm. 150/2007

**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 el día 8 de noviembre 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 V.E. de 4 de mayo de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por doña ....., por los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 4 de diciembre de 2006, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial de doña ..... por los daños y perjuicios derivados de una caída sufrida en la vía pública.

Inicia el relato de los hechos narrando que “el día 4 de diciembre de 2005 (...) transitaba por la calle llamada `.....´, y sufrí un resbalón sobre una losa del suelo, que se hallaba sumamente resbaladiza, cayéndome (...). Fui asistida por un transeúnte, y luego por dos personas de la Comandancia. Estos

últimos me manifestaron que con frecuencia se caían en esa zona personas, debido a lo resbaladizo de esas losas (...), se avisó a una ambulancia, la cual me trasladó al Hospital 'X', donde fui atendida, diagnosticándoseme de fractura de radio izquierdo y dolor en el hombro del mismo lado".

Señala que, a consecuencia del accidente, "estuve escayolada durante 40 días, e incapacitada durante ellos para mis ocupaciones habituales, y hube de realizar rehabilitación, hasta ser dada de alta el 5 de septiembre de 2006./ Como secuelas me persisten dolor y limitación (del) movimiento, hombro doloroso (artrosis postraumática) y muñeca dolorosa./ Continúo precisando de medicación para el dolor".

Tras afirmar que "es competencia del Ayuntamiento de Gijón el cuidado y conservación de sus calles", considera que "aparece claramente la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento (...) por este hecho y sus consecuencias para la dicente", por lo que reclama una indemnización de "1.961,2 euros por días de baja impeditivos, 6.996 euros por días de baja no impeditivos, y 5.886 euros por secuelas".

**2.** Con fecha 30 de diciembre de 2006, mediante escrito de esa Alcaldía, se requiere a la reclamante para que, en el plazo de diez días, proceda a la subsanación de defectos en la solicitud, indicando que aquéllos son "entre otros, narración de los hechos con indicación concreta de lugar en donde se produjeron o croquis indicativo de la situación exacta, pruebas que se aportan (si se propone prueba testifical, acompañando pliego de preguntas), presunta relación de causalidad entre éstos y el funcionamiento del servicio público, evaluación económica de la responsabilidad patrimonial y momento en que la lesión efectivamente se produjo".

**3.** Con fecha 15 de enero de 2007, tiene entrada en el registro municipal un escrito de la interesada en el que, entre otros extremos, señala tres testigos y propone pliego de preguntas. Adjunta la documentación siguiente:

a) Informe del Área de Urgencias del Servicio de Traumatología del Hospital "X", de fecha 4 de diciembre de 2005 -ilegible-.

b) Informe de alta del Servicio de Traumatología del Hospital "Y", de fecha 5 de septiembre de 2006, en el que se indica que la paciente "sufrió caída sobre miembro superior izquierdo y traumatismo craneoencefálico tras caída en la calle el 4 de diciembre de 2005, a resultas de la cual presentó una fractura de radio izquierdo que fue tratada mediante inmovilización durante 4 semanas y posterior fisioterapia./ Se realizó resonancia magnética del hombro izquierdo, informada como signos artrósicos en acromio-clavicular con derrame articular y bursitis subacromial./ Con fecha 5 de septiembre de 2006 es dada de alta, presentando en este momento dolor en la muñeca con los últimos grados de la movilización y dolor también en hombro izquierdo con movilidad prácticamente normal. Continuará con el tratamiento sintomático (...) si precisa".

c) Informe de alta del Servicio de Rehabilitación del Ambulatorio ....., de fecha 17 de abril de 2006, en el que fue tratada desde el día 20 de febrero de 2006. En él consta que al alta "refiere dolor residual y cierto grado de impotencia funcional para AVD".

d) Dos fotografías, que la interesada identifica con el lugar de la caída.

4. Con fecha 19 de enero de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita al Jefe del Servicio de Obras Públicas que emita informe sobre los siguientes extremos: "estado de conservación de la acera./ Si se utiliza alguna fórmula para evitar que las losetas sean supuestamente deslizantes./ Si la zona señalada tenía adoptadas las medidas". Con la misma fecha, solicita la emisión de informe al Jefe de la Policía Local.

5. El día 25 de enero de 2007, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón informa que "el pavimento de las aceras está construido a base de losas calizas de color gris con la superficie abujardada para mejorar sus condiciones frente al

deslizamiento./ Dado el tiempo transcurrido desde la fecha en que se produjo el accidente, el 4 de diciembre de 2005, no es posible precisar el estado de conservación (...), si bien no se tiene constancia de que se produjesen incidentes similares, ni en ese punto, ni esa calle, ni en el resto del barrio de ....., desde entonces hasta el día de hoy./ Por otra parte, además de las tareas de conservación comunes a las del resto del viario de la ciudad, periódicamente se abujarda todo el pavimento de las aceras, haciendo especial hincapié en aquellas zonas del barrio que por sus características presentan un mayor desgaste”.

**6.** Con fecha 25 de enero de 2007, el Jefe de la Policía Local extiende una diligencia en la que refleja que “consultados los archivos de esta Jefatura en relación con el expediente (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia en el mismo”.

**7.** El día 6 de febrero de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales propone admitir la prueba testifical propuesta respecto de uno de los testigos, así como requerir a la interesada para que identifique, en el plazo de diez días, al “resto de los testigos propuestos”. La resolución de la Alcaldía, en idénticos términos a los de la propuesta, es notificada a la interesada con fecha 12 de febrero de 2007.

**8.** El día 21 de febrero de 2007, tiene entrada en el registro municipal un escrito de la interesada en el que identifica a uno de los testigos propuestos, señalando respecto al otro, empleado de la Comandancia de Marina, que “no me fue posible conseguir sus datos (...), por lo cual solicito al Ayuntamiento que, de conformidad con el art. 362 de la LEC, se requiera de la Comandancia de Marina de Gijón tal información”.

9. Con fechas 23 y 28 de febrero de 2007, respectivamente, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales cita a los dos testigos identificados por la reclamante para la práctica de la prueba, que se celebrará el día 6 del mes siguiente.

10. Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 2 de marzo de 2007, la reclamante propone un nuevo pliego de preguntas para el interrogatorio de los testigos propuestos.

11. Durante la práctica de la prueba testifical, el primero de los testigos interrogados identifica, a la vista de las fotografías aportadas por la perjudicada, el lugar del accidente, señalando que “fue donde la escalera”, e indica, en cuanto a las circunstancias de la caída, que, tras producirse, la lesionada “estaba mareada”; niega que manifestase a la reclamante que en ese lugar se producían numerosas caídas al estar las losas muy resbaladizas, y dice no conocer al testigo que se cita como empleado de la Comandancia de Marina, por lo que no puede facilitar sus datos.

El otro testigo señala que, tras la caída, tuvo que sujetar a la accidentada “porque se desvanecía”; afirma ser cierto que varias personas le dijeron, entre ellas el testigo interrogado en primer lugar, que en ese lugar se producían numerosas caídas a causa de la condición resbaladiza de las losas, y responde positivamente a las preguntas sobre si la caída se produjo “en la acera, junto a la barandilla, donde (...) hace una curva, y tiene una pendiente muy empinada”, al lado de “un pivote de los llamados `monaguillos´”. Al relatar brevemente los hechos dice que “yo bajaba (...) y esta señora iba delante unos 5 ó 6 metros. Ella bajaba por la acera y yo por la carretera. (...) de repente sentí chillar, miré y la vi en el suelo. Acababa de dar el impacto con el suelo. Se cayó hacia atrás y con la misma caída giró y bajó lateralmente medio metro resbalando por la acera (...). Donde la antigua ..... había un grupo de gente (entre ellos identifica al primer testigo), que amablemente se acercó y

me ayudó (...). Durante un momento tuve que sujetarla, porque creí que se desmayaba (...), la acompañé yo al Hospital 'X' con la ambulancia (...) hasta que salió con el brazo escayolado”.

**12.** Con fecha 14 de marzo de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, con firma de la reclamante, suscribe una diligencia de comparecencia en la que consta que “una vez realizada la testifical se comprobó que desde el registro municipal se habían enviado nuevas preguntas para realizar al testigo que ya se había marchado, y al no comparecer la recurrente en la prueba testifical no se tuvo conocimiento de esas nuevas preguntas (...). La recurrente se da por satisfecha con las preguntas practicadas el 6 de marzo de 2007 (al segundo testigo), sin que sea necesario nueva testifical al referido testigo”.

**13.** El día 29 de marzo de 2007 se notifica a la interesada un escrito de la Alcaldía comunicando la apertura del trámite de audiencia, concediéndole un plazo de quince días al objeto de que pueda examinar el expediente, formular alegaciones y presentar cuantos documentos estime pertinentes.

**14.** Con fecha 24 de abril de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales suscribe propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación formulada, “por cuanto no ha quedado constatado el nexo causal, es decir, que el daño sufrido por la reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto”, considerando los informes obrantes en el expediente y teniendo en cuenta tanto la prueba testifical como las fotografías aportadas por la reclamante. En particular, respecto de estas últimas, se indica que “se aprecia efectivamente que el suelo está abujardado, es decir, un acabado del pavimento que proporciona una superficie rugosa y homogénea, al estar punteada (...), con el fin de evitar precisamente que el

pavimento sea deslizante (...). Las testificales (...) no acreditan los requisitos precisos para apreciar responsabilidad patrimonial, de lo que se infiere conforme al criterio de la sana crítica que no existen pruebas que acrediten la relación de causalidad necesaria entre el luctuoso accidente y el funcionamiento de los servicios públicos. Las pruebas sólo acreditan las lesiones pero en ningún caso (...) el modo de producirse la caída”.

**15.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de mayo de 2007, registrado de entrada el día 8 del mismo mes, V.E. 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 una 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 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 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 Gijón 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 procedimiento ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 4 de diciembre de 2006, habiéndose producido el alta del Servicio de Traumatología del Hospital “Y” el día 5 de septiembre del mismo año, por lo que es claro que lo fue 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, 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.

No obstante, advertimos que no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, interviniendo en ella la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales y la propia Alcaldía, que suscribe el requerimiento de subsanación de defectos, la resolución de admisión de la prueba testifical

propuesta y la comunicación de apertura del trámite de audiencia; trámites todos ellos que deberían haberse resuelto por el órgano instructor.

Por otro lado, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento 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, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Finalmente, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar que en la fecha de entrada del expediente en este Consejo aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del mencionado Reglamento, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 *in fine* de la misma norma-, constituyen el tiempo reglamentariamente fijado para la resolución del procedimiento. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 4 de diciembre de 2006, y recibida la solicitud de dictamen por este Consejo el día 8 de mayo de 2007, no podría la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que ésta se adopte, 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 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.-** Del relato de los hechos que hace la interesada, corroborado por las declaraciones de los testigos y el informe del Servicio de Traumatología del Hospital "Y", queda acreditado que la reclamante sufrió una caída en la calle el día 4 de diciembre de 2005 que le ocasionó una fractura del radio izquierdo. Esta lesión fue tratada mediante inmovilización con escayola y posterior fisioterapia desde el día 20 de febrero hasta el 17 de abril de 2006. Al alta la perjudicada presenta "dolor en la muñeca con los últimos grados de la movillización y dolor también en hombro izquierdo con movilidad prácticamente normal".

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. En concreto, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

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 y limpieza de la vía pública, en aras de evitar 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.

Respecto al lugar en que ocurrió, la interesada lo sitúa en “la calle llamada `.....´”, aunque las fotografías que aporta, atendiendo al requerimiento de subsanación de defectos formulado por la Administración, corresponden en realidad a otra vía, próxima a la anterior, denominada ..... Identificado por los testigos este último lugar, a la vista de las fotografías presentadas, como aquél en que se produjo el accidente, no existe sin embargo acuerdo en cuanto al sitio exacto en el que la caída tuvo lugar. El primero de los testigos interrogados afirma que la perjudicada cayó “donde la escalera”, en tanto que el otro responde afirmativamente a la pregunta -propuesta por la parte- sobre si el accidente sucedió “junto a la barandilla, donde dicha acera hace una curva, y tiene una pendiente muy pronunciada”.

En cuanto a las circunstancias que motivaron la caída, afirma la perjudicada que sufrió “un resbalón sobre una losa del suelo, que se hallaba sumamente resbaladiza”, aunque ninguno de los testigos viene a corroborar las declaraciones de la interesada sobre el origen del suceso. El primero de los interrogados afirma lacónicamente que la vio caer, y el segundo relata que “sentí chillar, miré y la vi en el suelo”. Desconocemos, por tanto, si la caída se debió a un patinazo por estar el suelo resbaladizo, si la perjudicada cayó porque el calzado que llevaba era inadecuado o si el accidente se produjo por otra causa; ignoramos, asimismo, cuáles eran las circunstancias climatológicas del momento. Los testigos señalan que en el momento posterior a la caída la interesada estaba “mareada” y que “se desvanecía”. No sabemos si el accidente pudo ser originado por un mareo o si, al contrario, éste fue motivado por la caída misma o por el traumatismo craneoencefálico subsiguiente.

Articulada la relación de causalidad en torno al deber municipal de conservación de la vía pública, la causa última de las lesiones se imputa a la condición “sumamente resbaladiza” del pavimento. Pretende demostrar la parte reclamante que el carácter deslizante de la vía, unido a la pronunciada

pendiente que incorpora su trazado, genera peligro para los transeúntes hasta el punto de ser una zona en la que se producen muchas caídas; consideración ésta que es apoyada únicamente por uno de los testigos propuestos y por referencias. Por el contrario, el servicio afectado señala en su informe, en cuanto al supuesto carácter peligroso de la vía y su potencialidad en la generación de accidentes, que “no se tiene constancia de que se produjesen incidentes similares, ni en ese punto, ni en esa calle, ni en el resto del barrio (...) desde entonces hasta el día de hoy”, que el pavimento en el que tuvo lugar el accidente tiene la superficie abujardada para mejorar sus condiciones frente al deslizamiento y que sobre la vía se realizan labores de mantenimiento periódico, abujardándose de nuevo “con especial hincapié” las superficies que presentan un mayor desgaste.

De lo expuesto por la interesada y lo acreditado en los documentos que integran el expediente no podemos concluir que la Administración sea responsable de los daños alegados. En ausencia de normativa de aplicación en el Principado de Asturias que establezca las características técnicas de los pavimentos públicos calificables como antideslizantes, en principio y salvo prueba en contra, nada nos permite suponer que un pavimento abujardado como el del lugar en que se produjo la caída carezca de idoneidad, sino al contrario. De lo actuado en el expediente no se deduce que la caída fuese debida a una falta de seguridad en la pavimentación de la vía, ya que, pese a lo adecuado de un pavimento a su funcionalidad, no siempre resultan evitables accidentes que no son consecuencia del funcionamiento del servicio público.

Consideramos que estamos ante un daño que no puede ser imputado al funcionamiento del servicio público por el mero hecho de ocurrir en un espacio de dominio público, y entendemos que se trata de un percance que debe encuadrarse dentro de los riesgos generales o normales de la vida, que por su propia naturaleza resultan imposibles de evitar y, por tanto, cuyas eventuales manifestaciones dañosas para un individuo no han de ser soportadas por la sociedad en su conjunto.

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 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.