

Expediente Núm. 45/2008  
Dictamen Núm. 58/2009

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de mayo de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 1 de febrero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Villaviciosa formulada por ....., por los daños sufridos tras una caída al tropezar con una tapa de registro que sobresalía de la acera.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 17 de mayo de 2007, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Villaviciosa una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños sufridos como consecuencia de una caída en la Plaza ....., el día 19 de mayo de 2006.

En dicho escrito refiere que, tras haber tropezado “con una tapa de registro que sobresalía de la acera, caí hacia adelante y me golpeé en los dos brazos y en la cara”.

Señala que se le diagnosticó una fractura de húmero izquierdo por la que permaneció ingresada hasta el día 9 de junio de 2006, que inició “la rehabilitación el día 4 de julio de 2006 (...) hasta el día 6 de septiembre”, que durante este periodo estuvo impedida para la realización de sus tareas habituales y que su hija debió solicitar permiso sin sueldo para atenderla. Añade que a partir de esa fecha el médico de familia la remitió al fisioterapeuta, al que acudió hasta la última semana de octubre de 2006, y que aún no está dada de alta y señala secuelas consistentes en fuertes dolores y falta de movilidad en ambos hombros, por las que precisa ayuda para las actividades de la vida diaria.

Valora el daño ocasionado en treinta y seis mil euros (36.000 €).

Solicita prueba testifical de las personas que identifica y adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Seis fotografías del lugar de la caída, en las que se observa un plano general de la zona y la tapa de registro de forma detallada. b) Informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital de ....., de fecha 9 de junio de 2006, según el cual la reclamante “ingresa desde Urgencias, tras sufrir caída casual, presentando dolor e impotencia funcional en miembro superior izdo. y TCE sin pérdida de conocimiento. En la Rx (...) se aprecia fractura extremidad proximal de húmero (...), se programa para cirugía el día 30-05-06: placa NCB izda. (...). Es alta en el día de la fecha”. c) Factura de una óptica, de fecha 13 de octubre de 2006, correspondiente a la adquisición de unas gafas, por importe de 296 €. d) Certificación del Instituto de Educación Secundaria de ....., acreditativa de que la hija de la perjudicada solicitó permiso sin sueldo para atender a su madre desde el día 30 de mayo al 23 de junio de 2006, ambos inclusive, y copia de las nóminas correspondientes a dicho periodo.

**2.** Con fecha 22 de mayo de 2007, el Alcalde del Ayuntamiento de Villaviciosa resuelve “incoar expediente de responsabilidad patrimonial” y la “apertura de un periodo probatorio”, notificándolo a la reclamante el día 24 del mismo mes.

3. Con idéntica fecha, la Alcaldía solicita informe sobre los hechos a la Oficina Técnica Municipal y a la Policía Local, interesando, “en particular, determinar a qué servicio corresponde la tapa de registro por la posible afección a empresas concesionarias”. Asimismo, remite copia de la reclamación a la compañía de seguros.

4. Con fecha 28 de mayo de 2007 emite informe la Policía Local de Villaviciosa. Según el mismo “no se realizó ninguna intervención” en relación con la reclamante, añadiendo que “se carece de medios para poder saber a quién pertenece la citada tapa”. El informe lleva inserta una fotografía de la tapa de registro, en cuyo pie figura la siguiente leyenda “la tapa (...) sobresale de la rasante del suelo de la vía, careciendo de medios para determinar su medida por ser ésta muy pequeña”.

5. El día 4 de junio de 2007, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito en el que propone prueba documental, consistente en los documentos acompañados al escrito de reclamación, y testifical de las cinco personas que identifica, “a fin de que sean interrogadas (...) acerca de los hechos acaecidos sobre las 19:30 horas del día 19 de mayo de 2006”.

6. Mediante oficios de fecha 5 de junio de 2007, se convoca a los testigos propuestos para el día 14 de ese mismo mes. Dichas citaciones son notificadas el día 7 de junio de 2007, excepto la relativa a uno de ellos, que no pudo ser localizado.

7. Con fecha 14 de junio de 2007 prestan declaración los testigos citados. Dos de ellos manifiestan tener una relación de amistad con la reclamante, una declara ser conocida de ella y otra niega toda relación con la misma. Los cuatro reconocen haber visto la caída. Preguntados por la causa de la misma, una de las testigos contesta que fue debida a “una tapa de registro que está un poco levantada; otra afirma que la reclamante “me manifestó que tropezó en una

tapa de registro que hay allí”; según indica el tercer testigo “creo que tropezó con una tapa de registro que levantaba un poco”, y el cuarto señala que fue “el tropezón con la tapa de alcantarilla”.

**8.** El día 18 de junio de 2007, el Ingeniero Municipal emite un informe en el que expone que “la tapa es de la empresa Hidrocantábrico”.

**9.** Con fecha 11 de octubre de 2007, el Ingeniero Municipal emite un nuevo informe en el que señala que “la tapa de registro motivo de la caída sigue en el mismo estado que el día de la fecha en el que se produjo el accidente, sobresaliendo 1 cm”, y adjunta dos fotografías.

Con fecha 23 de octubre de 2007, el Alcalde traslada dicho informe a la compañía aseguradora.

**10.** El día 7 de noviembre de 2007, la compañía de seguros, tras consultar con el letrado de zona, indica que le parece dudosa la responsabilidad del Ayuntamiento “ya que el obstáculo es realmente pequeño (1 cm), por lo que hemos enviado a un médico a que nos informe sobre la visión de la lesionada y sobre su anterior patología médica”. Asimismo, preguntan si “la anchura de la calle es suficiente para que pudiera haber evitado el obstáculo”.

**11.** Obra incorporado al expediente un informe médico de valoración del daño ocasionado a la reclamante, emitido el día 21 de diciembre de 2007, en el que se consigna el resultado de la exploración física que se le realizó a la paciente el día 20 de noviembre de 2007.

**12.** Con fecha 9 de enero 2008, la compañía de seguros remite un fax al Ayuntamiento de Villaviciosa en el que se expone que “creemos que no existe responsabilidad de ese Ayuntamiento, pues el obstáculo en el que tropezó la lesionada es de escasa entidad y, por otro lado, la acera es muy ancha, por lo que (...) podría haber pasado por otro lugar”.

**13.** Mediante Resolución de la Alcaldía de 9 de de enero de 2008, notificada a la reclamante el día 10 del mismo mes, se acuerda “dar trámite de audiencia” a la interesada por un plazo de 10 días, con indicación de los documentos que integran el expediente, señalándole la posibilidad de obtener copia de los mismos, formular alegaciones y presentar cuantas justificaciones estime oportunos.

**14.** Con fecha 11 de enero de 2008, la reclamante interesa una copia del expediente de responsabilidad patrimonial.

**15.** Mediante escrito presentado en el registro municipal el día 17 de enero de 2008 la reclamante formula alegaciones. En él señala que la prueba practicada ha corroborado la causa de la caída y las lesiones y secuelas padecidas, que incluso vienen parcialmente recogidas en el informe médico emitido a petición de la compañía aseguradora, por lo cual, entiende que, “estando admitida la existencia inadecuada del obstáculo con el que tropezó (...), así como las consecuencias derivadas de la caída sufrida”, su petición debe ser íntegramente estimada.

**16.** Con fecha 18 de enero de 2008, el Secretario del Ayuntamiento de Villaviciosa formula propuesta de resolución. Estima que “no se ha acreditado la existencia del necesario nexo causal entre la caída (...) y el funcionamiento de los servicios municipales (...). Los hechos se produjeron en una calle peatonal con anchura suficiente, en horario diurno (19:30 horas del 19 de mayo) y siendo el resalte de la tapa de registro prácticamente inapreciable: 1 cm”, por lo que entiende que procede desestimar la reclamación formulada.

**17.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 1 de febrero de 2008, registrado de entrada el día 4 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 Villaviciosa 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 julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Villaviciosa, 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 Villaviciosa está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 17 de mayo de 2007, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 19 de mayo de 2006, por lo que es claro que fue formulada 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.

No obstante, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. La segunda se produce porque 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.

Asimismo, observamos que el interrogatorio de los testigos propuestos por la reclamante se practicó sin atender a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81 de la LRJPAC, según el cual "La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas". Es decir, no se comunicó a la reclamante su realización, por lo que no pudo formular pregunta alguna a los mismos. No obstante, estimamos que no se ha producido

indefensión, toda vez que tuvo conocimiento con posterioridad de sus declaraciones, pudiendo realizar las alegaciones oportunas.

Por último, se aprecia 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. Recibida la reclamación en el registro del Ayuntamiento de Villaviciosa el día 17 de mayo de 2007, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 4 de febrero de 2008, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. 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 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.-** La reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída que considera causada por una tapa de registro que sobresalía de la acera.

Consta en el expediente el informe de alta de un centro sanitario público, del día 9 de junio de 2006, según el cual la interesada ingresó desde Urgencias tras sufrir una caída casual y se le diagnosticó “fractura (de) extremidad

proximal de húmero”, por lo que debemos considerar acreditada la efectividad de esta lesión.

La realidad de la caída resulta probada por la declaración de cuatro testigos, propuestos por la reclamante, que manifiestan haberla visto.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si la misma es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

En el escrito de reclamación, la interesada refiere haber tropezado con una tapa de registro que sobresalía de la acera y que cayó hacia adelante y se golpeó en los dos brazos y en la cara. Uno de los testigos afirma claramente que la causa de la caída fue “el tropezón con la tapa de alcantarilla”, dos de ellos -aunque de forma subjetiva- también consignan el tropiezo de la reclamante como causa de la caída, y otra, aunque sin especificar el modo de producción, apunta a la tapa como causa de la caída, por lo que debemos considerar acreditado que la perjudicada tropezó con la tapa de registro.

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 (...). l) (...) alcantarillado y tratamiento de aguas residuales” 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 alcantarillado y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma. Ello 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.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento. 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 las redes de abastecimiento de otros servicios y puede comportar relieves o hendiduras. En relación con las tapas de alcantarillado o de alumbrado, hemos dicho que no cabe exigir al servicio público una exacta nivelación de las mismas, pues son elementos notoriamente visibles y apreciables por los transeúntes, que han de adoptar las precauciones precisas a tenor de las circunstancias manifiestas de la vía pública y de las personales.

La interesada adjunta a su reclamación fotografías de la tapa de registro, pero no especifica la altura del desnivel que la misma presentaba respecto a la acera. Por su parte, el Ingeniero Municipal señala, con fecha 11 de octubre de 2007, que la tapa sobresalía 1 cm, sin que la reclamante se opongiera en el trámite de audiencia a esta medición.

Consideramos que el desnivel señalado carece de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público de conservación del pavimento, en particular cuando el hecho se produjo en horario diurno, lo que permitía ver la tapa de registro, que -además- no era de paso obligado, pues según la propia reclamante se encuentra en una plaza.

Por ello, a juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo

riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, 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 presentada por .....

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 VILLAVICIOSA.