

Expediente Núm. 224/2008  
Dictamen Núm. 9/2010

**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 enero de 2010, 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 6 de noviembre de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ....., 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 14 de marzo de 2008, tiene entrada en el registro de la Oficina Central de Atención al Ciudadano del Ayuntamiento de Gijón un escrito de la reclamante mediante el cual solicita indemnización por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la calle ....., a la altura del n.º ....., donde se encuentra ubicada una galería de arte, el día 10 de noviembre de 2007.

Manifiesta en su escrito que la caída se produjo “como consecuencia de existir en dicho lugar una gran mancha de aceite por la acera, que convertía la misma en resbaladiza, la cual se encontraba sin tapar y sin señalizar”. Expone que, “al pasar por encima, resbaló con el aceite”, cayó al suelo y retorció su pie derecho, lo que le ocasionó “una fuerte contusión”.

Sobre los daños, refiere que acudió al Hospital ....., donde le diagnosticaron “fractura bimalleolar del tobillo derecho”, y que fue intervenida de urgencia el día 11 de noviembre de 2007, realizándole “una reducción abierta y osteosíntesis según técnica AO, siendo dada de alta en fecha 16 de noviembre”. Indica que precisó tratamiento médico y rehabilitador y que, “a fecha de hoy”, continúa de baja por dichas lesiones.

Solicita una indemnización por las lesiones, secuelas y perjuicios sufridos en la cuantía que se determine una vez que le sea expedido el correspondiente parte de sanidad y señala como “testigos presenciales” a cuatro personas, a las que identifica.

Adjunta a su reclamación un informe del citado hospital, correspondiente al día 16 de noviembre de 2007, en el que consta como fecha de ingreso el 10 de noviembre de 2007, “procedente del Servicio de Urgencias de este centro, tras sufrir traumatismo tobillo D.”, así como impresión diagnóstica “fractura bimalleolar tobillo derecho”.

**2.** Consta incorporado al expediente un plano con la localización de la zona donde se produjeron los hechos.

**3.** Con fechas 1 y 11 de abril de 2008, respectivamente, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita informe, en relación con los hechos denunciados, al Jefe del Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento y a la Empresa Municipal de Limpieza de Gijón, S. A. (en adelante Emulsa).

El día 4 de abril de 2008, el Jefe de la Policía Local extiende una diligencia en la que señala que “consultados los archivos de esta Jefatura (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia”.

Con fecha 7 de abril de 2008, el Jefe del Servicio de Extinción de Incendios informa que “consultados nuestros archivos, en el mes de noviembre de 2007, no consta ninguna intervención en la calle .....”.

El día 2 de mayo de 2008, el Director General de Servicios de Emulsa suscribe un informe en el que se consigna que en “el Servicio de Limpieza Viaria no (hay) constancia de ninguna mancha de aceite en esas fechas en la c/ ....., ni se realizaron trabajos especiales en esa zona”.

Previa petición de informe complementario formulada por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales el día 6 de mayo de 2008, el Director General de Servicios de Emulsa indica, en cuanto a la periodicidad y sistema de limpieza de dicha calle, que se efectúa “barrido diario, incluidos los festivos, en horario de 6 a 7 h, baldeo 2 veces a la semana, siendo uno de ellos en festivo o domingo, y barrido en horario de tardes de 16 h a 17 h”.

**4.** El día 19 de junio de 2008, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de la interesada en el que solicita información sobre el “estado actual de tramitación del expediente”, ya que, “a pesar de haber transcurrido (...) más de tres meses (...), no ha tenido comunicación alguna” sobre la incoación del mismo.

**5.** Mediante Resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón de 20 de junio de 2008, se admiten las pruebas documental y testifical propuestas por la reclamante, fijando fecha, hora y lugar para la práctica de esta última, y se la requiere para que presente el correspondiente pliego de preguntas.

Con fecha 7 de julio de 2008, presenta la interesada en el registro municipal el correspondiente pliego de preguntas.

Previa citación en legal forma, el día 23 de julio de 2008 comparecen tres de los testigos ante las dependencias administrativas. Tras responder todos negativamente a las preguntas generales de la Ley, dos de ellos aseguran que vieron la caída de la interesada, y que el motivo de ésta fue el estado de la acera, “que estaba resbaladiza debido a la existencia de una mancha de aceite”, que “se encontraba sin tapar y sin señalizar”. Uno de los testigos indica que la mancha de aceite estaba situada delante de la galería de arte ubicada en esa calle y el otro que “unos 10 metros antes”, y ambos manifiestan que la interesada sufrió daños en su pie derecho y que tuvo que ser trasladada en ambulancia al hospital. A las preguntas del Ayuntamiento, uno de ellos responde que en el momento de la caída se encontraba dos o tres metros detrás de la reclamante y el otro que estaba a unos seis o siete metros de distancia, afirmando que había buena visibilidad. La dependiente de la galería declara que cuando abrió a las 11:00 horas, no vio la mancha y el propietario de la misma llegaba en el momento en que se produjo la caída. Ninguno de los dos vio cómo se produjo la mancha de aceite y aseguran que, después del accidente, se dio aviso para su limpieza. La tercera testigo refiere que no vio la caída porque acudió al lugar para prestar asistencia médica a la interesada, “quien aquejaba fuertes dolores en su pie derecho tras caerse y retorcer el pie (...), y por ello, la trasladaron al hospital” y también afirma que la acera estaba resbaladiza debido a la existencia de una mancha de aceite.

**6.** Con fecha 23 de julio de 2008, una funcionaria del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita a Emulsa que informe si el día de los hechos, hacia las 12:30 horas, se recibió aviso para que se procediera a la limpieza de la zona del accidente.

El día 12 de agosto de 2008, el Director General de Servicios de Emulsa se reitera en los informes emitidos los días 2 y 20 de mayo de 2008.

7. Mediante escrito notificado a la interesada con fecha 16 de septiembre de 2008, la Alcaldesa le comunica la apertura del trámite de audiencia, por un plazo de quince días, a fin de que pueda analizar los documentos obrantes en el expediente que se le relacionan y presentar las alegaciones y justificaciones que estime pertinentes.

8. El día 17 de septiembre de 2008, comparece la interesada ante las dependencias municipales y se le hace entrega de las copias que solicita, previo pago de las tasas correspondientes.

Con fecha 3 de octubre de 2008, la reclamante presenta alegaciones en las que insiste en las argumentaciones de su escrito inicial y considera probada la relación de causalidad entre la caída y el mal estado de la acera, solicitando una indemnización de quince mil trescientos diecinueve euros con ochenta y dos céntimos (15.319,82 €), por días de incapacidad, secuelas y gastos médicos y de desplazamiento, más intereses. Adjunta un informe pericial expedido por un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal.

9. Con fecha 7 de octubre de 2008, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, argumentando que “para poder declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración en supuestos como el presente es necesario demostrar que ha habido un déficit en el estándar de rendimiento del servicio de conservación y mantenimiento de las vías públicas, al no eliminar la fuente de riesgo originada por un tercero, siendo ello la causa del daño”. Añade que la reclamante “no ha interesado prueba alguna en orden a acreditar que ha existido un déficit en el estándar de rendimiento exigible a la Administración para evitar el daño, careciendo de interés, la actividad administrativa desplegada para la limpieza de la zona tras el siniestro, puesto que ésta no se alega como causa del mismo” y, “a falta de otros datos probatorios aportados” por la interesada, debe “afirmarse que la presencia en la

acera de la sustancia deslizante no había tenido lugar mucho tiempo antes del siniestro, toda vez que consta que no se ha registrado en ese punto ningún otro accidente por la misma causa (...), y ningún aviso se recibió con anterioridad al siniestro (...). Es obvio que no se puede exigir a la Administración la eliminación de una mancha de aceite por el mero hecho de existir". En consecuencia, concluye que "no se puede apreciar que haya habido un déficit en la prestación del servicio que haya operado como causa del daño".

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de noviembre de 2008, registrado de entrada el día 21 del mismo mes, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa la 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 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 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 14 de marzo de 2008, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 10 de noviembre de 2007, 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, habiendo asumido la instrucción del mismo el Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, se suscriben por la Alcaldía diversas actuaciones -como la

resolución sobre la prueba o la apertura del trámite de audiencia- que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. En segundo lugar, 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.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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 físicos padecidos tras una caída en la vía pública, al resbalar en una mancha de aceite que se encontraba en la acera.

Se ha aportado al expediente el informe de un hospital público en el que consta que, el día 10 de noviembre de 2007, la interesada ingresó tras sufrir un traumatismo en el tobillo derecho y que se le diagnosticó fractura bimalleolar del mismo, por lo que debemos considerar acreditada la efectividad de esta lesión.

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 en el presente caso 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.

La realidad de la caída resulta probada por la declaración de los testigos propuestos por la reclamante, que señalan haberla visto. En su escrito inicial, la perjudicada manifiesta que la causa del accidente fue la existencia en la acera de una mancha de aceite, sin tapar y sin señalizar; circunstancias que han sido confirmadas en la prueba testifical. Por tanto, procede analizar si, como ella sugiere, la caída puede considerarse consecuencia del funcionamiento de un servicio público municipal.

El artículo 25.2, epígrafes d) y l), de la LRBRL establece que el municipio ejercerá, en todo caso, competencias en materia de "pavimentación de vías públicas urbanas" y de "servicios de limpieza viaria", respectivamente, y el artículo 26.1, epígrafe a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de "limpieza viaria" y de "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 preservar y garantizar, entre otros fines, la seguridad de cuantos transitan por la misma, y que dicha obligación conlleva un deber de vigilancia de las condiciones en los que aquella se encuentra.

Este Consejo considera, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que el referido servicio de limpieza comprende la ordinaria de las calles y aceras, sin que ello permita entender que éstas hayan de estar en perfecto estado de forma continuada y a lo largo de todos los momentos del día, pues ello supondría desconocer que están destinadas al tránsito de multitud de ciudadanos, por lo que, ocasionalmente, pueden existir sobre las aceras y calzadas vertidos, objetos y otros elementos extraños susceptibles de generar un riesgo transitorio para los viandantes en tanto su presencia no se advierta a los servicios municipales competentes. Además, no se puede exigir a la Administración que responda de inmediato ante cualquier supuesto de este tipo, porque es materialmente imposible que los servicios públicos se presten de forma instantánea y constante en todo el casco urbano.

En consecuencia, para que en un caso como el presente podamos entender que existe responsabilidad de la Administración, habrá de acreditarse que la presencia de una mancha de aceite en la acera, sin tapar y sin señalar, se debe a una evidente y sustancial falta de vigilancia del Ayuntamiento sobre el estado de la acera y, en todo caso, a una omisión o falta de la debida diligencia del servicio municipal de limpieza.

La única testigo propuesta por la reclamante que pasó por el lugar de los hechos antes de la caída declara que no vio la mancha de aceite a las 11:00 horas de la mañana, cuando abrió la galería de arte en la que trabaja y frente a la que, aproximadamente, se hallaba aquélla. Ninguno de los testigos vio cómo se produjo la mancha, declarando dos de ellos que después de la caída se dio aviso para su limpieza.

De ello resulta que no ha quedado acreditado que antes de la caída la mancha de aceite permaneciera en la acera durante un lapso de tiempo prolongado, o que los servicios municipales tuvieran noticia de la misma y permanecieran inactivos, por lo que no cabe apreciar el incumplimiento por parte del Ayuntamiento del deber de vigilancia del estado de las vías públicas o la falta de diligencia de los servicios públicos municipales de limpieza. En definitiva, entendemos que no concurre nexo causal entre la caída de la interesada y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.