

Expediente Núm. 268/2011  
Dictamen Núm. 59/2012

**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 1 de marzo de 2012, 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 25 de octubre de 2011, 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 una vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 10 de diciembre de 2010, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la calle.

Manifiesta que sobre las 19:15 horas del día 8 de diciembre de 2009, cuando “iba paseando” por la plaza ....., esquina calle ....., cayó al tropezar “con un obstáculo incrustado en la calzada” que describe como “un reborde sobresaliente de alcantarilla colocada entre dos modelos distintos de

pavimento”, y que ello supone “una alteración de la acera destinada al paseo de peatones”.

Afirma que “se desconoce” la existencia de “testigos” del hecho causante, si bien relata que tras la caída tuvo que ser atendida por el SAMU y trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital ....., donde se le diagnosticó inicialmente “dolor en extremidad superior izquierda, hombro + brazo, con impotencia funcional”, indicando que “intervino la Policía Local”, por lo que solicita que se tenga en cuenta el “atestado correspondiente” a efectos probatorios. Añade que “estuvo hospitalizada durante 7 días” y que fue diagnosticada de “fractura conminuta extremidad proximal de humero izquierdo”, por lo que se le practicó una intervención quirúrgica, debiendo someterse a diversas sesiones de rehabilitación, siendo “dada de alta” el “15 de julio de 2010”.

Valora los daños causados en un total de catorce mil setecientos veinticinco euros con doce céntimos (14.725,12 €), que desglosa en los siguientes importes y conceptos: 458,36 €, por 7 días de hospitalización; 11.278,40 €, por 212 días impeditivos; 2.666,36 €, por 5 puntos de secuelas, y 322 €, por gastos relativos a tratamientos rehabilitadores.

Solicita que se le reconozca una indemnización en la cuantía interesada y propone prueba documental consistente en la documentación aportada junto con el escrito de reclamación y que se incorpore al expediente el “atestado” de la Policía Local y el “parte de los servicios de urgencia” que la atendieron.

Adjunta copia de la siguiente documentación: a) Parte de la Unidad de Soporte Vital Básico. b) Hoja de registro de enfermería del SAMU e informe clínico asistencial. c) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital de ..... d) Hoja de consulta de Atención Especializada -Traumatología-, de fecha 20 de enero de 2010. e) Informe de alta del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, de 15 de diciembre de 2009. f) Informe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, de 28 de julio de 2010, en el que consta como fecha de alta el 15 de julio del citado año y se detalla que persisten “molestas residuales, BA libre y funcionalidad activa limitada en los últimos 10º de la ABD y

rotaciones". g) Factura de una clínica privada correspondiente a 14 sesiones de rehabilitación por importe de 322 €. h) Cuatro fotografías.

2. Con fecha 30 de diciembre de 2010, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita informe al Servicio de Policía Local sobre "los hechos relatados en la petición" y al Servicio de Obras Públicas sobre diversos extremos en relación con el siniestro.

El día 4 de enero de 2011, el Jefe de la Policía Local expone que los agentes intervinientes en el citado accidente informan que "como consecuencia de una caída casual (...) una persona (...) se hizo bastante daño en un hombro, se solicitó la presencia de una ambulancia del 112, que después de atenderla en la calle procede a su traslado al hospital".

Por su parte, el día 20 de enero de 2011, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas señala que en el lugar del accidente "se encuentra una rejilla de fundición gris perteneciente a un sumidero colocado en una zona de tránsito peatonal cuyo pavimento" está formado por "losas de granito abujardado de color gris y adoquín cerámico de color marrón./ Tanto la rejilla como el pavimento que la rodea se encuentran en buen estado de conservación", estando la rejilla "totalmente diferenciada" del pavimento "y sin obstáculos que dificulten la visibilidad". Añade que "aunque se realizan revisiones anuales en la zona no se ha procedido a realizar ninguna reparación en ese elemento", ya que se "encuentra en buen estado dentro de los parámetros de razonabilidad". Adjunta dos fotografías, una del lugar de los hechos y otra de la propia rejilla.

Con fecha 22 de marzo de 2011, previa petición de un nuevo informe referente a distintas cuestiones sobre el accidente, como "si presenciaron" el suceso, si se "observó algún desperfecto" y si "había luz artificial suficiente", el Jefe de la Policía Local extiende diligencia en la que consta que los agentes intervinientes manifiestan que "no recuerdan los hechos debido al mucho tiempo transcurrido".

**3.** Mediante Resolución de la Alcaldía de 25 de marzo de 2011, se admiten las pruebas documentales propuestas por la reclamante, lo que se le notifica a esta el 8 de julio de 2011.

**4.** El día 25 de agosto de 2011, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia, indicándole la documentación obrante en el expediente que puede analizar en el plazo conferido.

Con fecha 7 de septiembre de 2011, una letrada, en nombre y representación de la interesada, comparece en las dependencias municipales y toma vista del expediente.

**5.** Con fecha 25 de octubre de 2011, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al entender que “la diferencia de nivel entre la baldosa y la tapa no puede considerarse relevante”, pues “un resalte pequeño” no supone por sí solo un obstáculo esencialmente peligroso, por lo que no se estima la existencia de responsabilidad patrimonial.

**6.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 25 de octubre de 2011, registrado de entrada el día 3 de noviembre siguiente, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del

Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de 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 10 de diciembre de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 8 de diciembre de 2009, si bien hemos de considerar como fecha de estabilización de la lesión el día 15 de julio de 2010, 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.

Sin embargo, 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 otros órganos administrativos diversas actuaciones que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, deberían haberse resuelto por el propio órgano instructor. 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.

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.-** Es objeto de nuestro análisis un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la perjudicada reclama a la Administración municipal una indemnización por los daños sufridos a causa de una caída en la vía pública.

En lo que a la efectividad de los perjuicios alegados se refiere, resulta acreditado que la interesada sufrió una fractura en el húmero izquierdo, y que posteriormente debió ser intervenida quirúrgicamente y tuvo que realizar tratamiento rehabilitador, como se señala en el parte de asistencia aportado junto con el escrito de reclamación y en el informe médico, en el que se fija como fecha de alta el día 15 de julio de 2010 y en el que consta el estado de las secuelas del brazo izquierdo.

Ahora bien, la existencia de unos daños efectivos, evaluables económicamente e individualizados 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 reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si el daño que esta acarrea es 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 lo expuesto, que la Administración local está obligada a prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

No obstante, pese a que existe certeza sobre la efectividad del perjuicio sufrido, no aporta la interesada prueba alguna que permita demostrar que el daño sea consecuencia directa del funcionamiento del servicio público. Tal consideración solo encuentra justificación en lo afirmado por ella, lo cual no es bastante para tenerla por cierta.

En particular, no consta en el procedimiento la existencia de testigos que hayan presenciado el accidente y que puedan acreditar que los hechos sucedieron exactamente como refiere la reclamante, es decir, que la causa de la caída fuese el estado de la tapa del sumidero, descartando cualquier otro motivo. La perjudicada atribuye la caída concretamente al “reborde sobresaliente de alcantarilla colocada entre dos modelos distintos de pavimento”, lo que supone “una elevación con desnivel suficiente para provocar” el accidente en una zona destinada al paseo de peatones, pero en el escrito de reclamación reconoce expresamente que “se desconoce” la existencia de “testigos”. Al respecto, indica que existe un “atestado” y que en el informe del “SAMU (...) se relatan los hechos”; sin embargo, los agentes intervinientes, a la pregunta formulada por la instructora de “si presenciaron ustedes el suceso o si el parte policial se hace con las manifestaciones” de la reclamante, contestan que “no recuerdan los hechos”. Por otro lado, dado que en el parte inicial consta que “se solicitó la presencia de una ambulancia” y que en el informe del SAMU se detalla “a nuestra llegada paciente consciente (...), refiere caída casual”, no resulta acreditado que los agentes que la auxiliaron vieran cómo se produjo la caída, y los técnicos del SAMU tampoco pueden constatar en qué circunstancias se produjo la misma, pues llegaron al lugar después de producirse y, por tanto, no la presenciaron.

Como ha señalado este Consejo en anteriores dictámenes, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que se produjeron los hechos, esta ausencia de prueba es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, e impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

No obstante, aun dando por cierto el relato de hechos que efectúa la interesada -que no resulta probado con la documentación incorporada al expediente-, acreditado el hecho mismo de la caída sobre un registro que presenta un cierto desnivel, es preciso analizar si el accidente se encuentra vinculado causalmente con el servicio público municipal.

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 el de conservación de las vías públicas urbanas no comprende el de mantenimiento de las aceras en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles, de igual modo que otros elementos que de ordinario se sitúan en las aceras, como las tapas de alcantarillas y registros, comportan relieves de cierto espesor. También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo de la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía pública, así como de las atmosféricas y las concurrentes en la propia persona.

Al respecto, hemos de señalar que no ha quedado acreditado en ningún momento que la rejilla de fundición o el pavimento que la rodea presentasen irregularidad alguna. Al contrario, las fotografías incorporadas al expediente no evidencian defectos, y una posible diferencia de nivel entre la tapa metálica y los dos tipos de pavimento adyacentes -losas de granito y adoquín cerámico- no puede considerarse relevante o que constituya objetivamente un peligro, por lo que no cabe estimar que se incumpla el estándar exigible al servicio público.

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. 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.