

Expediente Núm. 101/2013
Dictamen Núm. 140/2013

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 4 de julio de 2013, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 15 de mayo de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de diciembre de 2012, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una “reclamación previa a la vía judicial, en exigencia de responsabilidad patrimonial”, por los daños y perjuicios sufridos tras una caída en la vía pública el día 8 de agosto de 2010. Dicha reclamación, dirigida al Ayuntamiento de Gijón, es recibida en el registro municipal el 4 de enero de 2013.

Expone que “caminaba en compañía de su marido (...), dentro del parque situado enfrente” del centro comercial que identifica, “por el camino

`A´ y al incorporarse al (...) camino `B´”, que discurre “bajo un puente que sustenta la Autovía Minera, y a la salida del citado puente, comienza una rampa descendente con pendiente regular y debido a la gravilla que había sobre el pavimento del entronque (...) sufrió una caída”, fracturándose el tobillo izquierdo. Afirma que “resbaló como consecuencia de que el enganchado de piedra del camino `A´ presenta poca compactación y al desarrollarse en rampa con pendiente pronunciada del 14,41% vierte la piedra de diferentes tamaños (...) sobre el camino `B´”, y que ello fue debido al “defectuoso mantenimiento y estado de conservación del pavimento de los expresados caminos”.

En cuanto a las lesiones, señala que fue intervenida de “fractura trimalleolar del tobillo izquierdo”, de la que fue “alta hospitalaria con fecha 23 de agosto de 2010”. Intervenida de nuevo para la “extracción del material de osteosíntesis”, fue alta el 20 de abril de 2012, y con fecha “13 de julio de 2012” la Directora Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social “resuelve conceder a la reclamante una pensión de invalidez permanente total para su profesión habitual derivada de accidente no laboral (8-08-2010)”.

Sobre la base del informe de valoración del daño corporal que aporta, y “conforme con la Resolución de 24 de enero de 2012 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones”, solicita una indemnización por importe total de “ciento un mil setecientos diez euros con noventa y tres céntimos” (101.710,93 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 20 días de “estancia hospitalaria”, 1.392,20 €; 480 “días impeditivos”, 27.168 €; “9 puntos” de “secuelas anatómico-funcionales”, 7.310,97 €; “6 puntos” de “perjuicio estético”, 4.644,24 €; un 10% de “factor de corrección” sobre las secuelas, 1.195,52 €, y el “factor de corrección referido a la incapacidad permanente total para su profesión habitual”, 60.000 €, teniendo en cuenta que la perjudicada, “de 49 años de edad, se hallaba trabajando al tiempo del accidente como auxiliar de clínica y que su estado residual le ha supuesto la pérdida de su actividad laboral habitual”.

En el mismo escrito da cuenta de la previa presentación de una reclamación de responsabilidad patrimonial, “el día 8 de agosto de 2010”, antes de que pudieran “ser evaluadas las secuelas”, toda vez que la reclamante “no

había finalizado la asistencia sanitaria para su curación ni tenía determinado el alcance de las secuelas, por lo que, dicho expediente finalizó por Resolución de la Alcaldía, de fecha 8 de julio de 2011”, por desistimiento, “sin prejuzgar la razón de fondo que pueda asistir a la perjudicada, y sin perjuicio de que pueda presentar, en su momento, una nueva reclamación”.

Adjunta los siguientes documentos: a) Informe privado sobre valoración del daño corporal, de 15 de octubre de 2012. b) Informe de la Unidad de Clasificación Clínica del Servicio de Urgencias del Hospital, de 8 de agosto de 2010. c) Informe del Servicio de Urgencias-Traumatología del mismo hospital. d) Informe de alta del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, de 23 de agosto de 2010, en el que consta que ingresa por “fractura trimaleolar de tobillo izquierdo”. e) Dos informes del Servicio de Traumatología del hospital relativos a la evolución de la interesada. f) Informe del Servicio de Rehabilitación. g) Hoja de consulta médica, de 3 de noviembre de 2010. h) Informe médico de síntesis, suscrito por un facultativo de la Unidad Médica del Equipo de Valoración de Incapacidades el 28 de junio de 2012. i) Resolución de la Directora Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de 9 de julio de 2012, por la que se reconoce a la reclamante una incapacidad permanente en grado de total para la profesión habitual. j) Hoja de alta hospitalaria de enfermería e informe clínico de alta, de fecha 20 de abril de 2012. k) Informe pericial privado sobre “caída en vía pública”, suscrito el 14 de abril de 2011, que incluye seis fotografías, en dos de las cuales se indica el lugar de la caída.

2. Mediante diligencia extendida por la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón el 9 de enero de 2013, se acuerda la incorporación al procedimiento, como “anexo n.º 1”, del expediente núm., abierto como consecuencia de la reclamación formulada en su día por la interesada sobre la misma caída.

En él figuran, entre otros documentos, los siguientes: a) Reclamación presentada el 27 de agosto de 2010, en la que se indica que “a consecuencia de que la vía no se encontraba en condiciones sufrió una caída” el día “8 de

agosto de 2010, en la zona área nueva de Roces enfrente” del centro comercial que señala, de Gijón, frente al “muelle de carga”. b) Escrito de la Alcaldía, notificado a la perjudicada el 15 de octubre de 2010, en el que se la requiere para que efectúe una “narración de los hechos con indicación concreta y exacta del lugar y momento en el que se produjeron, pruebas” y “presunta relación de causalidad”. c) Escrito de la reclamante, presentado en el registro municipal el día 18 de octubre de 2010, en el que señala que se “encontraba paseando (...) en compañía de mi marido por el parque que está situado enfrente” del centro comercial que identifica “cuando me disponía a bajar la cuesta que está toda de hormigón pero tenía grijo encima de dicho hormigón, me resbalo y me caigo; como consecuencia de dicha caída me fracturo tibia, peroné y tobillo, necesitando traslado en ambulancia”. Aporta el nombre de una testigo y seis fotografías “del lugar donde ocurrió la caída” en las que se observa la zona del paso subterráneo que comunica el centro comercial con el parque, apreciándose en una de ellas, alejada de la boca del pasadizo, una señal de tráfico que prohíbe la circulación de vehículos. d) Informe del Delineante del Servicio de Patrimonio, de 4 de noviembre de 2010, en el que consta que, “identificada la zona (...), se trata de terrenos de propiedad municipal y uso público”, en concreto una “zona verde frente al centro comercial” y dos “viales públicos municipales. e) Diligencia del Jefe de la Policía Local, de fecha 29 de noviembre de 2010, en la que se expone que “no hay constancia” alguna del accidente en los archivos de la Jefatura. f) Informe del Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas, de 21 de enero de 2011, en el que afirma que “la existencia de grijo resulta evidente y visible” y que si el peatón no “presta la atención necesaria puede provocar resbalones”. Precisa que el “grijo” procede de “un camino el cual no está pavimentado y que intersecta con la cuneta de hormigón. Es probable que las lluvias produjeran el arrastre (...). Por parte de esta Sección no se recibió ninguna denuncia del estado defectuoso del camino”. Acompaña una fotografía aérea y 11 fotografías de la zona de salida del paso subterráneo al inicio de la rampa de acceso al parque. g) Informe del Ingeniero de Caminos del Servicio de Obras Públicas, de fecha 17 de marzo de 2011, en el que se realizan diversas aclaraciones instadas

por el Servicio instructor. Afirma que "se trata de un camino rural, el cual da acceso a un parque público", y que es el único acceso al parque desde el nuevo ámbito residencial de Roces, puntualizando que este se lleva a cabo "a través de un paso inferior bajo la autovía AS-1 y la rampa hormigonada" y que es una zona "abierta al público", al haber finalizado las obras de urbanización en diciembre de 2009. Manifiesta que los caminos cercanos son "de zahorra", no asfaltados, dado el "escaso tráfico rodado, estando pavimentado con una capa de zahorras al igual que otros muchos caminos del concejo". h) Escrito de la interesada, presentado en el registro municipal el 29 de marzo de 2011, al que adjunta un "informe médico rehabilitador". i) Informe del Director General de Servicios de la Empresa Municipal de Limpiezas de Gijón, de fecha 30 de marzo de 2011, en el que indica que no se realiza limpieza viaria "en el citado lugar (...), ya que no está dentro del contrato programa que esta empresa tiene con el Ayuntamiento". j) Resolución de la Alcaldía, de 10 de mayo de 2011, por la que se admiten las pruebas documental, "consistente en informes del Hospital" y "fotografías del lugar del suceso", y testifical. k) Acta de comparecencia, el 2 de junio de 2011, de la testigo propuesta en las dependencias administrativas. Afirma no conocer a la interesada ni tener interés alguno en el asunto y, a preguntas formuladas por aquella, declara que presenció la caída "en el camino peatonal `B´,", que la misma se produjo "como consecuencia de la gravilla suelta sobre el pavimento del camino en una zona de fuerte pendiente" y que este estaba resbaladizo "debido al exceso de gravilla suelta sobre el pavimento". A preguntas planteadas por el Ayuntamiento, señala que observó el accidente al salir "del túnel, en ese momento fue cuando al cruzarnos se cayó", que no había "obstáculos u otros elementos que impidiesen la visibilidad" y que "hay un camino y está el grijo (...) para un lado y a veces se extiende a toda la zona del camino". Finalmente, a la pregunta de si transitan vehículos, responde que cree "que es solo peatonal". l) Escrito de la Alcaldesa, notificado a la perjudicada el 9 de junio de 2011, en el que se la requiere para que proceda a efectuar la "evaluación económica de la responsabilidad patrimonial. m) Escritos de la interesada, presentados en el registro del Ayuntamiento de Gijón el 20 de junio de 2011, en el que indica que

no le resulta posible efectuar la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, dado que "se encuentra pendiente de curación", y acompaña un informe del Servicio de Traumatología, respectivamente. n) Resolución de la Alcaldía, de 8 de julio de 2011, por la que se declara el desistimiento de la perjudicada, "sin prejuzgar la razón de fondo (...) y sin perjuicio de que pueda presentar, en su momento, una nueva reclamación".

3. Con fecha 29 de enero de 2013, el Jefe del Servicio de Parques y Jardines informa que "la zona en la que supuestamente se produjo el accidente no es competencia de este Servicio", y aporta fotografías "en las que se observa la delimitación del parque y los caminos" y la rampa de acceso al parque desde el paso subterráneo de la autovía.

4. El día 4 de febrero de 2013, el Jefe de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa sobre las condiciones del lugar del suceso. Afirma que el camino al parque desde el paso inferior está "construido en adoquín prefabricado de hormigón" y que "la presencia de la gravilla sobre este procedía de los caminos del parque al ser arrastrada por la lluvia, y (que) por las fotografías aportadas por la reclamante era totalmente visible, cuestión que, unida a la pendiente pronunciada (...), aconsejaba transitar por él extremando las medidas de precaución". Acompaña una fotografía aérea en la que indica la composición de los distintos caminos ("caminos asfaltados", "tramo en zahorra compactada", "caminos de gravilla del parque" y "adoquín").

5. Comunicada a la interesada la apertura del trámite de audiencia, consta en el expediente que un letrado obtiene, el día 27 de marzo de 2013, una copia de determinados documentos que solicita.

6. Con fecha 15 de mayo de 2013, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Sostiene que "junto a las vías urbanas, que soportan tanto tráfico rodado como de transeúntes, se encuentran otro tipo de vías que soportan una intensidad de

usuarios escasa, se proyectan para un tránsito fundamentalmente peatonal (...). Con carácter general el firme de estas vías rurales o naturales es de zahorra, debido a las características de los caminos y del uso al que se destinan”, y “la existencia de gravilla en el concreto lugar del accidente, teniendo en cuenta la clase de vía por la que transita (la) reclamante, resulta evidente, bastando una mínima atención exigible para sortearlo, ya que en modo alguno (a tenor de la fotografías) resulta insalvable, por lo que no puede deducirse que el evento dañoso se hubiera producido por un hecho imputable a la Administración, ni menos la existencia de nexo causal que conecte uno con otro”. Considera que “no se está ante un defecto sustancial, relevante o peligroso, sino ante una anomalía carente de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público en la conservación del pavimento”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de mayo de 2013, registrado de entrada el día 21 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 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 28 de diciembre de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 8 de agosto de 2010. Sin embargo, consta en el expediente que la interesada presentó una reclamación por los mismos hechos el 27 de agosto de 2010, resuelta por "desistimiento" sin prejuzgar el fondo "y sin perjuicio de que pueda presentar, en su momento, una nueva reclamación", y ello, según consta en los antecedentes, al haberse formulado antes de que pudieran "ser evaluadas las secuelas". Además, la perjudicada aporta, junto con su reclamación, un informe de alta del Servicio de Traumatología de fecha 20 de abril de 2012, relativo a la segunda intervención realizada sobre el tobillo lesionado, por lo que es claro que aquella 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 (falta de unidad orgánica en la instrucción del expediente y omisión o defectuosa cumplimentación de la comunicación que exige el artículo 42.4 de la LRJPAC) en la tramitación del procedimiento, ya puestas de manifiesto de modo reiterado en dictámenes anteriores y que damos por reproducidas.

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 plazo 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. Recibida la reclamación que ahora examinamos en el Ayuntamiento de Gijón con fecha 4 de enero de 2013, y registrada la solicitud de dictamen en este Consejo el día 21 de mayo de 2013, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que esta se adopte, 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 análisis un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por la reclamante como consecuencia de una caída en la vía pública el día 8 de agosto de 2010.

Resulta acreditado en el expediente, por la declaración de una testigo presencial, que la interesada sufrió una caída en una vía de uso peatonal que da acceso a un parque público; en concreto, en la rampa hormigonada que, pasando bajo la autovía AS-1, conduce desde la urbanización de Roces al parque público ubicado frente a un centro comercial que identifica. También consta probado que a consecuencia de dicha caída sufrió una fractura trimalleolar del tobillo izquierdo cuyo tratamiento precisó de dos intervenciones quirúrgicas, restándole secuelas permanentes.

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 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 la misma es consecuencia 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 conservación de caminos y vías rurales". 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, y en su apartado b), que los de población superior a 5.000 habitantes habrán de prestar, además, el servicio de "parque público". Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada

a mantener en estado adecuado el pavimento de las vías públicas, y en concreto el que da acceso a los parques públicos, en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas. 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.

También hemos señalado 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.

Pese a la imprecisión de su escrito inicial, en el que la interesada alude vagamente a una caída "frente (al) muelle de carga" del centro comercial que identifica (escrito de 27 de agosto de 2010), en su escrito de subsanación posterior (registrado de entrada el 18 de octubre de 2010) ya concreta que la caída se produce cuando descendía del parque, a través de una "cuesta que está toda de hormigón pero tenía grijo encima"; descripción que completa con una serie de fotografías en las que se observa el entronque entre el acceso al parque y un camino sin asfaltar en la zona limítrofe con la entrada al paso bajo la autovía AS-1. La testigo por ella propuesta afirma, a preguntas formuladas la interesada, que la caída tuvo lugar "como consecuencia de la gravilla suelta sobre el pavimento del camino en una zona de fuerte pendiente", por lo que "es fácil resbalar al transitar por esa zona". A preguntas planteadas por el Ayuntamiento, responde que observó el accidente mientras "salía del túnel, en ese momento fue cuando al cruzarnos se cayó", y, al describir la zona, refiere que al salir del túnel "hay un camino y está el grijo (...) para un lado y a veces se extiende a toda la zona del camino".

Los informes técnicos municipales ponen de relieve que “el grijo procede de un camino el cual no está pavimentado y que intersecta con la cuneta de hormigón”, siendo “probable que las lluvias produjeran el arrastre del grijo sobre la losa de hormigón (informe de 21 de enero de 2011), y que se trata del único acceso al parque, que es un “camino rural”, que transcurre a través de un paso inferior de la autovía AS-1 mediante una “rampa hormigonada” y que “se realizó con las obras de urbanización del ámbito residencial de Roces” (informe de 17 de marzo de 2011), así como que “la presencia de la gravilla (...) procedía de los caminos del parque al ser arrastrados por la lluvia” (informe de 4 de febrero de 2013). También se acredita, mediante informe de los servicios correspondientes, que los terrenos donde se produjo el accidente están fuera de la delimitación del parque, por lo que “no es competencia” del Servicio de Parques y Jardines (informe de 29 de enero de 2013), y que el acceso a dicho parque no se encuentra “dentro del contrato programa” que la empresa encargada de la limpieza viaria municipal tiene con el Ayuntamiento, por lo que “en el citado lugar” la misma “no realiza limpieza” (informe de 30 de marzo de 2011).

Con base en ello, la propuesta municipal estima que nos encontramos ante un camino rural en el que no resulta exigible la pavimentación, y que, por otra parte, la presencia de gravilla sobre la vía era notoria, “bastando una mínima atención exigible para sortearla, ya que en modo alguno (a tenor de las fotografías) resultaba insalvable”.

A nuestro juicio, la cuestión no radica que discernir si se trata o no de un camino rural, o si el estándar de rendimiento del servicio público exige un determinado tipo de pavimentación en esta clase de vías, porque lo cierto es que el lugar donde ocurre el accidente, como el resto del camino que da acceso al parque, se encuentra “hormigonado”, y lo que la interesada imputa al Ayuntamiento es que sobre tal superficie de hormigón se había depositado accidentalmente gravilla o “grijo”, lo que, unido a la fuerte pendiente (descendente, en su sentido de la marcha), producía una superficie muy resbaladiza. Al respecto, consideramos que el estado del pavimento que se desprende de las fotografías aportadas tanto por la reclamante como por los

servicios municipales, y que la testigo califica de muy resbaladizo, incumple el estándar de funcionamiento del servicio público municipal. En efecto, entendemos que el depósito de grijas, guijas o gravilla sobre una superficie compacta incrementa el riesgo de deslizamiento, dado que las pequeñas piedras que lo componen no se adhieren ni se incrustan en aquella, a diferencia de lo que ocurriría en un camino de tierra, y que, por tanto, se convierten en una suerte de pequeñas bolas rudimentarias que pueden girar con facilidad al ser pisadas provocando la falta de adherencia sobre la superficie, en este caso de hormigón. Por otra parte, y pese a que el Ayuntamiento defiende el carácter de camino "rural" de la senda en cuestión, lo cierto es que se trata del único acceso al parque vinculado al nuevo área residencial de Roces, por lo que el estándar de funcionamiento del servicio municipal, aun entendido en términos de razonabilidad, ha de ser similar al exigible en las aceras urbanas, toda vez que el citado camino conecta una zona urbanizada con el parque público de la propia urbanización. Y así pareció entenderlo el propio Ayuntamiento, dado que pavimentó el camino en el primer tramo con "adoquín prefabricado de hormigón" (informe técnico de 4 de febrero de 2013), y que hormigonó el tramo en rampa hasta el acceso al parque.

En consecuencia, ya sea por una defectuosa planificación de la rampa, al no atender a la existencia de caminos de gravilla en su entorno, o bien por la falta de mantenimiento adecuado (hemos advertido que ni el servicio de parques ni el de limpieza se hacían cargo del mantenimiento del acceso), nos encontramos ante un funcionamiento anormal por defectos constructivos o por incumplimiento del estándar de mantenimiento del camino, y, en cualquier caso, ello supone que apreciemos un nexo causal entre el servicio público y el daño acreditado.

Resta, por último, que valoremos si el comportamiento de la víctima pudo contribuir, y en su caso en qué medida, al accidente. Y en este punto resulta acreditado que la caída se produce a plena luz del día, y que la presencia de gravilla suelta sobre la rampa de hormigón resultaba de todo punto evidente, según manifiesta la testigo y se advierte en las fotografías incorporadas al expediente. Asimismo, consideramos que cualquier persona

adulta ha de intuir que la presencia de gravilla suelta sobre un camino de hormigón incrementa el riesgo de deslizamiento, riesgo que aumenta singularmente en un lugar, como el analizado, de fuerte pendiente. Todo ello nos permite estimar que la interesada debió conducirse con mayor diligencia en atención a las condiciones manifiestas de la vía, sorteando en su deambulación la zona de gravilla, lo que pudiera haber evitado el accidente. Si bien esta falta de diligencia no rompe el nexo causal, y por ello no enerva la responsabilidad de la Administración, sí que la modera en aplicación del instituto de la concurrencia de culpas, que apreciamos en idéntico porcentaje.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados.

Al respecto, hemos de advertir que el Ayuntamiento, dado el carácter desestimatorio de la propuesta de resolución que formula, no ha analizado la valoración efectuada por la interesada.

No obstante, es la Administración municipal la que, mediante la práctica de una comprobación contradictoria, realizando los actos de instrucción que sean necesarios, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonar a la perjudicada; indemnización que, como hemos señalado, ha de reducirse en un cincuenta por ciento de la cuantía que correspondería a los daños acreditados.

Como hemos manifestado en ocasiones precedentes, para el cálculo de la indemnización correspondiente a los conceptos resarcibles parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), en sus cuantías actualizadas para el año 2013, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarla en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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.