

Expediente Núm. 80/2016  
Dictamen Núm. 65/2016

**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 17 de marzo de 2016, 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 esa Alcaldía de 2 de marzo de 2016 -registrada de entrada el día 7 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ....., por las lesiones sufridas tras una caída en un socavón de la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 30 de abril de 2015, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una solicitud de indemnización por los daños ocasionados por una caída en la vía pública.

Expone que el día 29 de abril de 2015, “sobre las 20:30 h, me disponía a cruzar la calle ..... a la altura del n.º 21 cuando, al bajar de la acera para ir al

coche, me caí en un socavón que había en el suelo (...). Se llama a la Policía municipal, que levanta parte del hecho y me dirijo al hospital”.

Solicita una indemnización, que no cuantifica, por los días en que permanezca de baja y por los gastos en que deba incurrir como consecuencia del accidente (reposición de un pantalón roto, adquisición de muletas y gastos de transporte).

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Urgencias de un hospital público, emitido el 30 de abril de 2015, en el que consta que la reclamante, con antecedentes personales de “enfermedad de Charcot-Marie-Tooth (diagnosticada hace 12 años)”, ingresó el día 29 de abril de 2015 con “dolor en rodilla derecha y tobillo izquierdo” tras una “caída casual por `boquete´ en la calzada”. Se le diagnostica “esguince de tobillo izquierdo./ Contusión rodilla derecha” y se le aplica un vendaje elástico en el tobillo, “durante 8-10 días”, con la recomendación de “reposo relativo hasta mejoría. Elevar (la) pierna izquierda”. Recibe el alta a las cuatro horas con la indicación de efectuar el seguimiento con su médico de Atención Primaria. b) Dos facturas, una por servicios de taxi por importe de 4,05 € y otra por la adquisición de muletas, por importe de 16 €. c) Parte de la Seguridad Social de baja de incapacidad temporal, de 30 de abril de 2015. d) Tres fotografías del lugar del accidente y una de un pantalón roto a la altura de la rodilla.

**2.** El día 4 de mayo de 2015, una Técnica de Gestión de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón traslada la reclamación a la correduría de seguros, que acusa recibo de la misma el día 6 siguiente.

**3.** Mediante escrito notificado a la interesada el 25 de mayo de 2015, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón le comunica la fecha de recepción de su reclamación y “la existencia de ciertos defectos en la solicitud”, que concreta en la “evaluación económica de la responsabilidad patrimonial que solicita”, concediéndole un plazo de 10 días para que subsane dicha falta y le advierte de que transcurrido el mismo “sin que se completen los datos señalados se le

tendrá por desistida de su petición, previa resolución dictada en los términos previstos en el artículo 42” de la Ley 30/1992. Igualmente, le comunica la suspensión del procedimiento hasta el cumplimiento de lo requerido.

**4.** Con fecha 26 de mayo de 2015, la reclamante presenta un escrito en el que cuantifica el daño en tres mil cuatrocientos noventa y nueve euros con diecisiete céntimos (3.499,17 €), “sin perjuicio de que una vez finalizado el tratamiento pautado y una vez consolidadas las lesiones se pueda producir algún cambio en la cantidad solicitada”.

**5.** Mediante sendos oficios de 5 de junio de 2015, una Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita a los Servicios de Policía Local y de Obras Públicas que emitan informe sobre los hechos relatados en la reclamación.

El día 10 de junio de 2015, el Comisario-Jefe de la Policía Local adjunta una copia del parte instruido al efecto. En él un agente informa que “a las 20:40 horas del día 29 de abril de 2015 (...) se dirigió a la c/ ..... n.º 21, donde una mujer había sufrido una caída en la vía pública. Fue requerido en el lugar” por la reclamante, manifestándole esta que “momentos antes, cuando salía de una clínica veterinaria que hay enfrente, al bajar a la calzada tropezó con una irregularidad del pavimento de forma más o menos circular, de unos 30 cm, yéndose al suelo y produciéndose una herida por erosión en la rodilla, refiriendo asimismo dolor en tobillo. De la misma forma se observan daños, a consecuencia de la caída, en el pantalón vaquero que vestía”.

En la misma fecha emite informe la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas. Señala que “el único desperfecto detectado consiste en un desgaste del pavimento de calzada situado en zona de aparcamientos y fuera de los itinerarios peatonales accesibles existentes en la calle./ La calle ..... dispone de aceras pavimentadas elevadas una media de unos doce centímetros sobre el pavimento de calzada con rebajes en sus extremos completando el itinerario peatonal accesible y facilitando el acceso de los peatones a la calzada para el cruce de la misma en las zonas señalizadas

para tal fin. Revisado el itinerario peatonal, no se han detectado deterioros que hagan aconsejable el tránsito del peatón fuera de las zonas señalizadas y habilitadas para ello./ En este caso, el deterioro del pavimento de la calzada se encuentra en un extremo de la zona reservada para aparcamientos pero con un ancho insuficiente para que se pueda realizar el estacionamiento de automóviles, por lo cual no debería transitarse sobre esta zona./ El deterioro, tal y como se puede apreciar en las fotografías presentadas por la interesada, es visible para los usuarios de la vía, especialmente si se tiene en cuenta que para el cruce o acceso a la calzada en esa zona se requiere una mayor atención del peatón pues, al no ser zona habilitada para el cruce de peatones, existe un desnivel entre el pavimento de acera o peatonal y el pavimento de calzada destinado al tránsito de vehículos; desnivel o diferencia de cota habitual en calles con una configuración como la que nos ocupa”.

**6.** Mediante oficio de 16 de junio de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos notifica a la perjudicada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días y le relaciona los documentos obrantes en el expediente.

El día 24 de junio de 2015 se persona esta en las dependencias administrativas “para examinar el expediente, que se le facilita”.

Con fecha 6 de julio de 2015, la interesada, por medio de representante, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones en el que se reitera en el relato de hechos efectuado en su reclamación inicial, precisando, a la vista de los informes de la Policía Local y del Servicio de Obras Públicas, que la caída tuvo lugar en la calzada cuando “se dirigía hacia su coche que se encontraba perfectamente estacionado en la calle ....., situado el primero de la parte de la acera donde se encuentra el centro veterinario de donde salía (...), produciéndose la caída cuando accedía de nuevo a su vehículo por la parte del asiento del copiloto”. Acompaña al escrito una fotografía de un pantalón roto a la altura de la rodilla, dos capturas de imágenes de Google Maps y una “autorización para hacer gestiones en nombre de otra persona”, suscrito por la interesada y quien dice ser su “representante”.

**7.** El día 12 de febrero de 2016, una letrada, en nombre y representación de la perjudicada, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito en el que formula "reclamación de responsabilidad patrimonial". En él expone los mismos hechos contenidos en el escrito de 30 de abril de 2015 que inició el presente procedimiento, relata los trámites seguidos en su instrucción, refiere que su representada estuvo de baja médica desde el día 30 de abril hasta el 27 de julio de 2015, "presentando con posterioridad (...) tendinitis aquilea en el tobillo afectado por la caída, así como cicatriz en rodilla", y solicita una indemnización por importe de trece mil novecientos un euros con ochenta y cinco céntimos (13.901,85 €), que se corresponden con los siguientes conceptos: 90 días impeditivos, con un 10% de factor de corrección; ocho puntos de secuelas por la "tendinitis aquilea (síndrome residual posalgodistrofia de tobillo)" y un punto de secuelas por la "cicatriz", todos ellos con un 10% de factor de corrección, y "gastos médicos, desplazamiento y otros".

Adjunta los siguientes documentos: a) Partes médicos de la Seguridad Social de baja y de alta de incapacidad temporal, en los que consta como fecha de la baja el 30 de abril de 2015 y del alta el 27 de julio de 2015. b) Informe de la Unidad de Fisioterapia ..... que acredita que la reclamante realizó tratamiento fisioterapéutico entre los días 3 y 27 de julio de 2015. c) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital ....., por asistencia sanitaria a la interesada el día 13 de septiembre de 2015 por "problemas en las extremidades (...). Dolor en tobillo izdo. de 5 meses de evolución tras traumatismo. (Pendiente consulta) de Traumatología", con el diagnóstico de "tendinitis aquilea".

**8.** Con fecha 24 de febrero de 2016, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, con el visto bueno de la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Razona que, al margen del relato de la propia perjudicada, no están acreditadas las circunstancias o modo de la caída, ya que el "agente de la Policía Local que compareció en el lugar de los hechos con posterioridad" no la presencié.

Considera además que “no se da la necesaria relación de causalidad” entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público, ya que la caída sucedió en una zona reservada para el aparcamiento de vehículos que “no exige iguales criterios de conservación que una zona de tránsito peatonal, como una acera o un paso de peatones”, y en la que el desnivel que existe entre la acera y la calzada “hace que sea recomendable la atención del peatón al acceder a la calzada”.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de marzo de 2016, 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 30 de abril de 2015, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen la víspera, 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, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Asimismo, 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.-** Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por la interesada tras una caída en la calzada de la calle ....., el día 29 de abril de 2015.

La perjudicada aporta un informe del Servicio de Urgencias de un hospital público en el que figuran las lesiones que se le diagnosticaron en la atención dispensada el mismo día 29 de abril -esguince de tobillo izquierdo y contusión en rodilla-, por lo que debemos apreciar la realidad del daño alegado.

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, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público del

Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que parece haberse producido la caída, para lo cual debemos examinar en primer lugar las circunstancias en las que ocurrió.

La interesada relata el hecho de la caída y sus consecuencias, aspectos ambos que podemos dar por acreditados. Y afirma que cayó al tropezar “en un socavón que había en el suelo”, pero no aporta prueba alguna de esta circunstancia, sin que sirva para acreditarla el informe del agente de la Policía Local que acudió posteriormente a su llamada, pues al no haber presenciado el percance se limitó a registrar lo que le manifestaba la accidentada.

Como hemos señalado en anteriores ocasiones, pesa sobre la perjudicada la carga de probar los hechos que sostienen la reclamación, por lo que la falta de prueba de los mismos es motivo suficiente para desestimarla.

No obstante, aunque la interesada hubiera acreditado las circunstancias concretas de la caída, el sentido desestimatorio del dictamen se mantendría, pues no cabe apreciar que los daños sufridos sean imputables al funcionamiento del servicio público ni que sean antijurídicos.

En relación con el funcionamiento del servicio público viario, el artículo 25.2 de la LRBRL, resultado de las modificaciones introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, establece que el municipio “ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria”. El artículo 26.1.a) de la misma norma dispone que los municipios, por sí o asociados, deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por ellas.

Ahora bien, la caída de la interesada no tuvo lugar en la acera, sino en la calzada, en una zona destinada al aparcamiento y tránsito de vehículos, y cuando accedía a ella por un itinerario que, como informa el Servicio de Obras Públicas, no es propiamente peatonal ni está habilitado para el cruce de

peatones, por lo que el desnivel entre la acera y la calzada tiene una altura de doce centímetros, siendo superior al que facilita a los peatones la transición entre esos dos ámbitos; circunstancia que requiere del viandante una atención especial.

Sin embargo, la reclamante afirma que no cayó al descender a la calzada, sino ya en ella, al introducir el pie en un "socavón". La Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas describe este desperfecto como "un desgaste del pavimento de calzada situado en zona de aparcamientos y fuera de los itinerarios peatonales accesibles existentes en la calle".

Aun admitiendo que el tránsito por la calzada sea inevitable cuando alguien accede por el lado del copiloto a un vehículo aparcado, debemos recordar que la atención que ha de prestarse al pavimento en ese caso es mayor que cuando se camina por una acera, pues ni las características ni el estado de conservación y mantenimiento de un lugar destinado de modo principal al tránsito de vehículos pueden equipararse al de uno dedicado al tránsito exclusivo de peatones.

Como hemos expuesto reiteradamente y señala la propuesta de resolución, en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que los deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcancen a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto. 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 que de todo tipo -aptitudes físicas, problemas de salud, etc.- concurren en la propia persona.

En el caso que analizamos merece especial ponderación el lugar en el que se localiza el desperfecto al que se atribuye el daño, dado que se encuentra en la calzada, fuera de los itinerarios de tránsito peatonal.

Tratándose de desperfectos en la calzada o fuera de la acera venimos afirmando que, “aunque ese espacio puede ser utilizado por los peatones excepcionalmente, ello les obligaría a elevar el nivel de atención, de modo que el deambular por esa zona, destinada en principio al tráfico de vehículos, ha de realizarse con precaución y adoptando un cuidado especial” (Dictámenes Núm. 397/2009, 221/2013 y 164/2014). También hemos reiterado que el estándar exigible de conservación de la calzada es distinto, y de menor intensidad, que en las aceras y en los espacios de la calzada acondicionados y destinados al uso peatonal, como son los que se habilitan para el paso de peatones.

A la vista de ello, hemos de concluir que el accidente sufrido por la interesada no puede imputarse al servicio público, sino que es la manifestación del riesgo que asume quien accede a un espacio urbano destinado al tránsito de vehículos en el que no resultan exigibles iguales criterios de conservación y mantenimiento que en las aceras. Al caminar por una zona no peatonal un transeúnte debe adoptar las precauciones adecuadas a las condiciones de un pavimento con un uso preferente distinto, acomodando su conducta a las circunstancias manifiestas del mismo, lo que sin duda permite prevenir los accidentes. De no hacerlo así, asume el riesgo de que se materialicen los posibles efectos dañosos de su propia conducta.

A juicio de este Consejo Consultivo, 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 por el simple hecho de que ocurran en un espacio público.

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.