

Expediente Núm. 90/2017  
Dictamen Núm. 124/2017

**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 27 de abril de 2017, 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 24 de febrero de 2017 -registrada de entrada el día 6 de marzo de 2017-, 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 al tropezar con los escombros procedentes de una obra.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 23 de julio de 2015, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Ayuntamiento de Gijón- por los daños ocasionados como consecuencia de una caída en la vía pública.

Expone que “el pasado 20-05-2015, sobre las 12:30 h aproximadamente (...), caminaba acompañada de su hermana (...) y su cuñado (...) por la calle ‘A’ de (...) Gijón, ya que se dirigían a su vivienda habitual que comparten sita en (...) dicha calle, la cual se encontraba en obras con el asfalto y la acera levantados y los pasos de cebra cortados, cuando en la intersección con la calle ‘B’, a la altura de su número diez, único lugar por el que se podía cambiar de acera (...), tropezó con el escombros de las obras, perdió el equilibrio y cayó al suelo golpeándose brutalmente contra el mismo”.

Señala que tanto su hermana y su cuñado como la propietaria del establecimiento que especifica “presenciaron la caída y fueron quienes la socorrieron, telefoneando al SAMU, ya que precisó ser trasladada en una ambulancia” hasta el Hospital “X”, donde fue diagnosticada de “fractura de cuello femoral izquierdo y (...) de extremidad proximal de húmero izquierdo”, por lo que requirió intervención quirúrgica.

Manifiesta que aún se encuentra “en fase de recuperación, con impotencia funcional de su brazo izquierdo y dificultades de movilidad”.

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) Informe clínico de alta del Servicio de Traumatología del Hospital “X”, de 3 de junio de 2015, en el que consta que la paciente, de 89 años de edad, ingresa el 20 de mayo de 2015 por “caída en la calle con traumatismo en hemicuerpo izquierdo”. El diagnóstico principal es de fractura impactada valgo cuello fémur izquierdo y de extremidad proximal de húmero izquierdo. El 27 de mayo “se interviene quirúrgicamente, procediéndose a colocación de prótesis bipolar e inmovilización en MSI con cabestrillo”. b) Informe del Servicio de Geriátrica del Hospital “Y”, en el que se consigna que el 3 de junio de 2015 “ingresa para recuperación funcional, realizando fisioterapia con buena colaboración y evolución, siendo en el momento actual capaz de marcha independiente con bastón”. Es alta el 24 de junio de 2015.

**2.** El día 28 de julio de 2015, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la correduría de seguros la presentación de la reclamación.

**3.** Con fecha 19 de agosto de 2015, la citada Técnica de Gestión requiere a la interesada para que en un plazo de 10 días proceda a efectuar la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial y concrete los medios de prueba de los que pretenda valerse, a fin de subsanar los defectos observados en su solicitud.

El 9 de septiembre de 2015, la perjudicada presenta en una oficina de correos un escrito en el que cuantifica los daños y perjuicios sufridos en treinta y seis mil doscientos noventa y tres euros con cincuenta y nueve céntimos (36.293,59 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 36 días impeditivos, 2.586,24 €; 30 días no impeditivos, 942,90 €; 15 puntos de secuelas (fractura húmero), 10.971,45 €, y 25 puntos de secuelas (prótesis de cadera), 21.793,00 €.

Asimismo, y “a efectos probatorios sobre la relación de causalidad entre los hechos (...) y la falta de diligencia en el funcionamiento del servicio público”, interesa que se tengan por aportados “todos y cada uno de los documentos adjuntados al escrito inicial”, y que se solicite informe a los Servicios de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón y a la Unidad de Gestión de Atención a Urgencias y Emergencias Médicas del Servicio de Salud del Principado de Asturias para que certifique la asistencia a la perjudicada en el lugar de los hechos y el posterior traslado en ambulancia al hospital. También solicita que se tome declaración a los tres testigos que identifica, adjuntando al efecto un pliego de preguntas. Asimismo, insta ser reconocida por un facultativo “a los efectos de determinar los daños físicos padecidos y corroborar la realidad de las secuelas y limitaciones (...) que padece”.

**4.** Mediante oficios de 19 de agosto de 2015, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita a los Servicios de la Policía Local y de Obras Públicas un informe “sobre los hechos relatados”.

El día 20 de agosto de 2015, el Comisario-Jefe de la Policía Local extiende diligencia en la que hace constar que, “consultados los archivos de esta Jefatura (...), se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos a que se hace referencia”.

El Jefe del Servicio de Obras Públicas señala, el 25 de abril de 2016, que resulta necesario remitirle la reclamación a la empresa adjudicataria del contrato para la realización de las obras en la calle “A”, lugar en el que se produjo la caída.

**5.** Con fecha 4 de mayo de 2016, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita a la empresa adjudicataria un informe “sobre los hechos relatados”.

El 17 de mayo de 2016, un apoderado de la adjudicataria de las obras presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito en el que indica “que los itinerarios peatonales en la zona afectada por las obras estaban señalizados y canalizados entre barandillas sobre parte de la calzada (por fuera de las aceras de `A´, que estaban en obras), con pasarelas de madera por encima de la acera en obras hasta llegar a los portales o comercios. Tanto los policías de tráfico municipales como el coordinador de seguridad (...) visitaban con frecuencia la obra y controlaban que la señalización y balizamiento de los itinerarios para los viandantes estuvieran en perfectas condiciones./ El paso de peatones que usan los peatones de `A´ al cruzar la calle `B´ no se vio afectado por las obras (no tenía ni socavones ni escombros) y se usaba por cientos de personas diariamente sin ninguna incidencia. Entendemos que la señora no respetó los itinerarios indicados para los peatones y entró sin ningún permiso en la zona de las obras fuera de ese paso de peatones y por fuera de las barandillas”.

Finalmente, ponen de manifiesto que “a las 12:30 h del 20 de mayo de 2015 nuestro personal y nuestro encargado se encontraban en las obras y no son conocedores de dicho percance, ni nadie se dirigió a ellos, ni siquiera la policía al hacer el atestado, si lo hubiere, lo cual nos extraña, pues lo lógico hubiera sido hablar con él o con algún operario de la obra, y como decimos nadie lo hizo”.

**6.** El día 18 de mayo de 2016, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a los testigos la fecha, hora y lugar en que se les tomará declaración.

La primera testigo, hermana de la reclamante, afirma que “tiene algún interés directo o indirecto en este asunto (...) porque rompió la cadera y el hombro”. Confirma que el día 20 de mayo de 2015 su esposo y ella caminaban junto a la reclamante por la calle ‘A’ sobre las 12:30 h. Señala que “toda la calle ‘A’ y sus aceras se encontraban en obras, con el asfalto levantado y multitud de escombros depositados en las aceras, pasos de cebra y vía pública sin señalizar”, y precisa que “el paso de cebra estaba cortado con una cinta amarilla de obra”, reseñando dos tramos concretos en los que se encontraba en esa situación. Sostiene que pasaron por “el único lugar por el que se podía cambiar de acera para acudir al portal de su vivienda habitual”, y que su hermana “tropezó con el escombros de las obras, perdió el equilibrio y cayó al suelo”, añadiendo que “había tierra, restos de la obra”, especificando que donde el comercio que señala “había un montón de tierra”. Indica que “la ayudaron a incorporarse, socorriéndola, telefoneado al SAMU y comprobando que el motivo de la caída había sido tropezar con el escombros y resto de las obras que se encontraban depositados en la calle, sin ningún tipo de señalización”. Finalmente, manifiesta que la perjudicada falleció el 14 de abril de 2016.

A preguntas formuladas por el Ayuntamiento, responde que ese día “llovía a mares”, pero que “había suficiente visibilidad”. En cuanto a con qué tropezó exactamente la reclamante, contesta que “había allí tierra y parte de

ladrillos. Yo iba al lado de ella y de repente la vi marchar. Yo creo que tropezó con algo de ladrillos”. En cuanto a los pasos habilitados para que pasaran los peatones, señala que había uno, pero que “en la calle `B´ no había nada. Para entrar a nuestro domicilio no había ningún paso. Pasamos por la obra hasta llegar a nuestro domicilio. No había paso directo a nuestro domicilio”. Aclara que no había tabloneros de acceso a su portal “porque ese trozo de acera no estaba levantado”. La testigo identifica el lugar de los hechos en la fotografía que se le exhibe (haciendo una marca enfrente de la puerta de entrada de un comercio, justo donde comienza la acera y antes de llegar al paso de peatones), y reitera que en el momento del accidente se encontraba “al lado de ella”.

El segundo testigo, cuñado de la reclamante, manifiesta que el interés que tiene en el asunto es “el parentesco familiar”. Confirma que el día 20 de mayo de 2015 su esposa y él caminaban junto a la perjudicada por la calle `A´ sobre las 12:30 h. Refiere que “toda la calle (...) y sus aceras se encontraban en obras, con el asfalto levantado y multitud de escombros depositados en las aceras, pasos de cebra y vía pública sin señalizar”, subrayando que “los dos pasos de cebra estaban cerrados al paso. Y nosotros pasamos por el sitio más próximo al comercio que menciona. Estaba lloviendo a cántaros. No podíamos pasar ni por el paso de peatones, ni por el otro paso de esa esquina”. Afirma que aquel era “el único lugar por el que se podía cambiar de acera para acudir al portal de su vivienda habitual”, y que su cuñada “tropezó con el escombros de las obras, perdió el equilibrio y cayó al suelo”, añadiendo que “había escombros, pero también había adoquines. Exactamente no lo sé”. Aclara que él no miró, que “iba a la derecha de ella, mi cuñada en el centro y mi mujer a la izquierda”, y que tras la caída contempló “cómo la levantaban y se la llevaban”.

A preguntas formuladas por el Ayuntamiento, reitera que ese día estaba “lloviendo bastante” y que había suficiente visibilidad, “pero que llevábamos el paraguas”. No puede precisar si la accidentada tropezó “con los escombros o el adoquín”, puesto que iban “con el paraguas abierto”. En cuanto a los pasos

habilitados para que pasaran los peatones, sostiene que “los dos que estaban en el cruce estaban cerrados”, y que “imagino que había alguno en otro sitio, pero ya lejos del cruce por donde teníamos que cruzar nosotros para ir a `A` número 8”. En la fotografía señala la zona de la caída con un punto en mitad de la calle `A`, fuera del paso de peatones.

La tercera testigo, que regenta un comercio en la calle `A` manifiesta no acordarse si esa calle estaba en obras, pero que “estaba fatal” “porque levantaron la calle `B`, no `A`. No estoy segura”. Aclara que ella no vio la caída, y que cuando salió de la tienda vio a la reclamante “en el suelo”, reseñando que “pasaba todos los días” y que le consta que iba acompañada de su hermana y su cuñado a la vivienda habitual que comparten. Afirma que allí “señalización nunca hubo. Allí, en aquel paso, no la había. No estoy segura”.

En cuanto a la climatología, indica que le sacó un paraguas porque “empezaba a llover”, pero que “el suelo no estaba mojado porque no había llovido”, y precisa que había suficiente visibilidad en el momento del accidente. Afirma que “había algún paso habilitado para que pasaran los peatones (...), porque aunque hubiese escombros, se pasaba”, y aclara que “no estaban cerrados los pasos”. No recuerda si los escombros estaban encima del paso de peatones, y no puede localizar el lugar de la caída en la foto que se le exhibe.

Los tres aseguran que la perjudicada fue “asistida en el lugar del accidente por el SAMU y precisó ser trasladada en una ambulancia hasta los servicios de urgencias del Hospital “X”, donde fue atendida”, y que precisó “hospitalización y posterior intervención quirúrgica”.

**7.** La hermana de la reclamante presenta en una oficina de correos, el 15 de junio de 2016, un escrito en el que comunica el fallecimiento de su hermana el día 14 de abril de 2016 y manifiesta su intención “de subrogarse en la misma posición de su causahabiente” en el expediente de referencia, dada su condición de heredera.

Con fecha 4 de julio de 2016, se recibe en el registro del Ayuntamiento de Gijón un nuevo escrito de la hermana de la reclamante en el que solicita que se tenga por acreditada "la subrogación de la compareciente en su condición de heredera de la finada reclamante en el presente expediente (...), continuando con la tramitación correspondiente". Adjunta los siguientes documentos: a) Certificado de defunción de la reclamante, donde consta que estaba viuda y que el óbito tuvo lugar el 14 de abril de 2016. b) Certificado de actos de última voluntad. c) Testamento abierto otorgado ante notario en el que instituye heredero universal a su esposo, "a quien sustituirá vulgarmente la hermana de la otorgante (...), y en su defecto sus descendientes legítimos". d) Copia del documento nacional de identidad de la fallecida.

**8.** Mediante escrito de 19 de septiembre de 2016, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada -hermana de la reclamante fallecida- la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 26 de octubre de 2016, comparece la interesada en el Servicio de Patrimonio y se da cumplimiento a dicho trámite.

**9.** Mediante escrito de 26 de enero de 2017, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos notifica a la empresa adjudicataria la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Con fecha 2 de febrero de 2017, compare en las dependencias administrativas una persona, en nombre y representación de la adjudicataria de las obras, y examina el expediente, incorporándose al mismo una copia de su documento nacional de identidad y del poder notarial otorgado a su favor por la citada empresa.

El día 10 de febrero de 2017, este presenta un escrito en el registro municipal en el que reitera las alegaciones formuladas el 17 de mayo de 2016, "dado que del expediente que le ha sido puesto de manifiesto ningún dato



nuevo aparece como para poder imputar responsabilidad alguna a este Ayuntamiento". Llama la atención sobre la existencia de "contradicciones evidentes y palmarias" entre las declaraciones testificales practicadas, lo cual debe conducir -según entiende- a desestimar la reclamación. Así, a título de ejemplo, indica que el cuñado de la accidentada sitúa la caída "en lo que es la calzada de la calle `A` (que no estaba en obras en ese momento, solo las aceras), lugar que no coincide con el señalado por su esposa (...). Pero es que además esta vino a reconocer que `había un paso habilitado, pero en la calle siguiente, en la calle `C` (...). Pasamos por la obra hasta llegar a nuestro domicilio (...)`. Por ello, es palmaria la responsabilidad de la reclamante en la caída sufrida y, consecuentemente, inexistente la responsabilidad del Ayuntamiento ni de esta mercantil".

**10.** Con fecha 23 de febrero de 2017, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, con el visto bueno de la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos, elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio.

Aunque da por probada la realidad del daño sufrido por la reclamante, considera que en este caso "las circunstancias concretas del percance no han quedado acreditadas, por lo que no es posible tenerlas por ciertas a los efectos de imputar el daño alegado a la Administración, ni de considerar que el mismo sea consecuencia directa del funcionamiento del servicio público". Así, a juicio del Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, "las declaraciones de los testigos son, en algunos puntos, bastante contradictorias", y ello por cuanto que "los dos primeros, que acompañaban a la reclamante, afirman que los pasos de peatones estaban cerrados, mientras que la tercera afirma no lo estaban". Por otra parte, "la hermana de la accidentada señala como lugar del accidente la acera y la parte de la calle más próxima a la misma, mientras que el cuñado señala el centro de la calle". Añade que "tampoco se han aportado por parte de la reclamante, ni de la empresa que realizaba las obras, fotografías en las que pudiera verse el estado de la zona en el momento del accidente".

A mayor abundamiento, razona que “aunque se hubiese acreditado el modo y lugar en que se produjo el accidente el sentido de la resolución habría sido igualmente desestimatorio, puesto que la hermana de la reclamante reconoce que había un paso habilitado en la calle siguiente, y a pesar de ello pasaron por la obra hasta llegar a su domicilio. La ejecución de una obra pública de estas características conlleva temporalmente trastornos y molestias a los ciudadanos, que al deambular por una zona en obra deben extremar las precauciones y respetar los itinerarios peatonales señalizados al efecto”.

**11.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de febrero de 2017, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones

Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación de la interesada registrada el 23 de julio de 2015 en la Administración del Principado de Asturias, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, la interesada inicial se encontraba en aquel momento activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se había visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, habiéndose subrogado en esa posición su hermana debido a que a lo largo de la instrucción del procedimiento se produjo su fallecimiento, y ello al amparo de lo establecido en el artículo 31.3 de la LRJPAC.

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 23 de julio de 2015, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 20 de mayo de 2015, 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 Responsabilidad Patrimonial.

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.

Asimismo, se ha conferido audiencia a la empresa contratada para la ejecución de las obras que se venían desarrollando en la zona en el momento del accidente sufrido por la perjudicada, y ello en coherencia con lo dispuesto en el artículo 214.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Sin embargo, advertimos que se practicó la prueba testifical sin atender a lo exigido en el artículo 81 de la LRJPAC. El referido artículo establece, en su apartado 1, que "La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas" y, en su apartado 2, que en "la notificación se consignará el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado puede nombrar técnicos para que le asistan". Pues bien, en el presente supuesto no se puso en conocimiento de la reclamante ni de la empresa adjudicataria la celebración de tal acto, ni, en consecuencia, la posibilidad de estar presente en el momento de

realizar la prueba y de proponer preguntas para formular a la testigo. En suma, tal forma de proceder no cumple las exigencias del artículo 81 de la LRJPAC antes citado. A pesar de ello, no juzgamos necesaria la retroacción de las actuaciones, puesto que los interesados -que pudieron acceder al contenido de la prueba con ocasión del trámite de audiencia- no formularon objeción alguna al respecto.

Asimismo, observamos una indebida paralización del procedimiento entre los meses de agosto de 2015 y abril de 2016 -esto es, desde que se solicita informe por vez primera al Servicio de Obras Públicas hasta que se reitera el mismo-, y en dos ocasiones más -entre los meses de junio y septiembre de 2016 y desde ese momento hasta enero de 2017-, sin justificación aparente. Ello, unido al tiempo empleado en la tramitación del mismo, provoca que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se haya 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 reclamante inicial el día 20 de mayo de 2015 como consecuencia de una caída en la calle "A", de Gijón, que estaba en obras.

En cuanto a la realidad del daño padecido, la interesada aporta un informe del Servicio de Traumatología del Hospital "X" en el que consta que el 20 de mayo de 2015 -día de la caída- acude por "caída en la calle con traumatismo en hemicuerpo izquierdo" y que es diagnosticada de fractura impactada valgo cuello fémur izquierdo y de extremidad proximal de húmero izquierdo. El 27 de mayo de 2015 se la "interviene quirúrgicamente procediéndose a colocación de prótesis bipolar e inmovilización en MSI con cabestrillo", siendo trasladada al Hospital "Y" para recuperación funcional y permaneciendo ingresada hasta el 3 de junio de 2015. En consecuencia, debemos dar por acreditada la realidad del daño físico alegado.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no implica 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 analizar si la caída que provocó el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público del Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el accidente, para lo cual debemos determinar en primer lugar las circunstancias en las que ocurrió.

En el escrito inicial de reclamación la perjudicada expone que la caída tuvo lugar el día 20 de abril de 2015, sobre las doce y media de la mañana, cuando caminaba junto a su hermana y su cuñado por la calle "A", que "se encontraba en obras con el asfalto y la acera levantados y los pasos de cebra

cortados, cuando en la intersección con la calle `B´, a la altura del número 10, único lugar por el que se podía cambiar de acera (...), tropezó con el escombros de las obras, perdió el equilibrio y cayó al suelo, golpeándose brutalmente contra el mismo". De la documentación obrante en el expediente se desprende que efectivamente el percance se originó en la calle "A", de Gijón, el día 20 de abril de 2015, coincidiendo los testigos en que la accidentada fue asistida en el lugar por el SAMU, precisando traslado en una ambulancia hasta el Hospital "X", donde fue hospitalizada e intervenida quirúrgicamente.

En cuanto al lugar exacto en el que se produjo la caída, la interesada inicial indica que tuvo lugar "en la intersección con la calle `B´, a la altura de su número 10, único lugar por el que se podía cambiar de acera". De las declaraciones de los testigos se desprende que la perjudicada caminaba acompañada de su hermana y del esposo de esta, en el medio de los dos. No obstante, mientras su hermana señala como lugar de los hechos un punto enfrente de la puerta de entrada del comercio que identifica, justo donde comienza la acera y antes de llegar al paso de peatones, su cuñado sitúa la caída en un punto en mitad de la calle "A", fuera del paso de peatones. Por su parte, la tercera testigo no es capaz de localizar en la fotografía que se le exhibe el punto exacto del siniestro.

Pero la concreción exacta del lugar donde se precipitó la reclamante no es el único extremo que suscita dudas a este Consejo. Tampoco hay acuerdo entre la empresa adjudicataria de las obras y los testigos sobre el estado en que se encontraba la calle donde aconteció la caída, pues mientras que estos últimos manifiestan que tanto la acera como el asfalto estaban levantados, la empresa adjudicataria mantiene que solo las aceras de la calle "A" estaban en obras, no la calzada.

La existencia de pasos habilitados también es objeto de controversia entre la reclamante y la adjudicataria. La primera expone que la calle "A" se encontraba con "los pasos de cebra cortados", y que la caída se produjo "en la intersección con la calle `B´, a la altura de su número 10, único lugar por el



que se podía cambiar de acera”. Al respecto, tanto su hermana como su cuñado manifiestan que los pasos de cebra estaban cerrados, aunque ambos reconocen la existencia de otros pasos habilitados. Así, la hermana de la accidentada afirma que había un paso habilitado “en la calle siguiente, en la calle `C´”, y su marido supone que “habría alguno en otro sitio, pero ya lejos del cruce por donde teníamos que cruzar para ir a `A´ número 8”. En contraposición a ello, la propietaria del establecimiento que se reseña sostiene que “no estaban cerrados los pasos” y que había pasos habilitados para los peatones “porque, aunque hubiese escombros, se pasaba”. Por su parte, la empresa encargada de la realización de las obras asegura que “el paso de peatones que usan los peatones de `A´ al cruzar la calle `B´ no se vio afectado por las obras (no tenía ni socavones ni escombros) y se usaba por cientos de personas diariamente sin ninguna incidencia”.

En este punto, debemos recordar que este Consejo ha subrayado en diferentes ocasiones que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. Las contradicciones en que incurren los testigos y la ausencia de fotografías en las que pueda apreciarse el estado de la zona afectada en el momento del accidente nos impiden determinar el modo y lugar en que se produjo la caída.

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

A mayor abundamiento, aunque diésemos por cierta la versión ofrecida por la reclamante sobre cómo se produjo la caída, nuestra conclusión habría de ser igualmente desestimatoria.

El artículo 25.2 de la LRBRL, en redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, señala que el municipio “ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas. Al respecto, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, debiendo demandarse de la Administración la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, 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 el presente caso, la interesada entiende que la lesión se produce por “la falta de diligencia en el funcionamiento del servicio público”. Asimismo, tanto la reclamante, como su hermana y su cuñado niegan que existiese señalización alguna. Por su parte, la regente del establecimiento que presta declaración aunque niega en un primer momento la existencia de señalización, a continuación manifiesta no estar segura. En el caso que nos ocupa la caída se produce en la calle “A”, de Gijón, y al tratarse de una vía donde se están realizando obras es relevante que el responsable de su ejecución mantenga una señalización adecuada de la zona, advirtiendo de posibles peligros a los usuarios de la misma. Ahora bien, el apoderado de la mercantil alega en su informe de 17 de mayo de 2016 “que los itinerarios peatonales en la zona afectada por las obras estaban señalizados y canalizados entre barandillas sobre parte de la calzada (por fuera de las aceras de “A”, que estaban en

obras), con pasarelas de madera por encima de la acera en obras hasta llegar a los portales o comercios". Las aseveraciones de la adjudicataria en relación con la existencia de señalización no se rebaten con ocasión del trámite de audiencia, a pesar de que la interesada comparece en las dependencias administrativas y tiene conocimiento de las contradicciones que existen sobre esta cuestión, sin que alegue nada al respecto, por lo que debemos dar por cierta la existencia de tal señalización.

También se desprende de dicho informe -sin que la perjudicada lo contradiga- que la obra era vigilada y controlada mediante visitas frecuentes tanto de los policías de tráfico municipales como del coordinador de seguridad de la obra, verificando que "la señalización y balizamiento de los itinerarios para los viandantes estuvieran en perfectas condiciones". A pesar de ello, ni la policía local, ni el personal de la obra o el encargado de la misma tienen constancia de los hechos objeto de reclamación.

En definitiva, de los datos obrantes en el expediente parece ser que la caída se produce por una falta de diligencia de la propia reclamante. Así, su hermana admite que "pasamos por la obra hasta llegar a nuestro domicilio", a pesar de que lo correcto sería haber utilizado el paso habilitado en la calle siguiente -cuya existencia reconoce en su declaración-.

A esto debemos añadir que la interesada, presumiblemente, era conocedora de que la calle se encontraba en obras, puesto que su domicilio estaba próximo a la zona. Tampoco debemos obviar que en el momento del percance la visibilidad era suficiente -como afirman los tres testigos-, y que no existe constancia de que se hubiesen producido con anterioridad otras caídas como consecuencia de la realización de las obras. Todo ello nos permite estimar que la reclamante debió conducirse con mayor diligencia en atención a las condiciones manifiestas de la vía, que temporalmente se encontraba afectada por la realización de unas obras, siendo inherente a este tipo de trabajos la existencia de inconvenientes o estorbos para los viandantes, que pueden suponer mayores riesgos para estos, por lo que deben incrementar su diligencia

a la hora de deambular, prestando una mayor atención que de ordinario a las circunstancias de la vía y respetando, en su caso, los itinerarios peatonales señalizados al efecto.

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.