

Dictamen Núm. 270/2021

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 23 de diciembre de 2021, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 17 de septiembre de 2021 -registrada de entrada el día 20 del mismo mes-, 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 producida al pisar la rejilla que cubría una canaleta de evacuación de aguas.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 28 de febrero de 2020, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en una caída ocurrida en la vía pública “el día 3 (*sic*) de marzo de 2019, sobre las 14:00 horas”, debido “a las malas condiciones en que se encontraba una rejilla de canalización de agua que estaba suelta, y con los anclajes rotos”.

Explica que el accidente le produjo lesiones “en las rodillas, en la frente y en el hombro”, y que “al lugar de los hechos acudió la Policía Local, que levantó atestado y solicitó una ambulancia”.

Afirma que en las fotografías que adjunta a su escrito “se aprecia el estado en que se encontraba el punto exacto” donde tropezó, “estando la rejilla totalmente levantada y pudiendo observarse, asimismo, a varios viandantes y testigos (prestándole) ayuda con las lesiones sufridas a consecuencia de la caída, y cuyos datos se aportarán en el momento (...) oportuno”.

Por los daños sufridos solicita una indemnización de veintitrés mil setecientos noventa y siete euros con treinta y siete céntimos, comprensiva de los siguientes conceptos: 224 días de perjuicio personal particular moderado, 7 puntos de secuelas por perjuicio fisiológico (omalgia derecha postraumática y gonalgia derecha postraumática) y 8 puntos por perjuicio estético moderado.

Adjunta los siguientes documentos: a) Parte instruido el 5 de marzo de 2019 por los agentes de la Policía Local que se personaron en el lugar de los hechos tras el percance, en el que refieren que “mientras están de servicio son comisionados para acudir a la calle ....., donde al parecer una señora se ha caído por culpa de una rejilla de canalización de agua”. Según señalan, la accidentada -que vive en la misma calle- “manifiesta que pisó dicha alcantarilla y que la misma cedió y le produjo la caída”; solicitan una ambulancia “la cual se persona y es atendida por personal facultativo, manifestando los mismos que en una primera valoración no se observa ningún tipo de lesión, si bien es igualmente trasladada” a la Fundación Hospital ....., Se deja constancia de que “los agentes (...) no observan ningún tipo de anomalía en dicha rejilla, si bien (...) la misma está movida y la señora se encontraba en el lugar, con el zapato en su interior./ No hay ningún testigo de los hechos./ Posteriormente se vuelve a colocar la rejilla en su sitio, quedando correctamente” ubicada. b) Diversa documentación clínica y partes médicos de baja, confirmación y alta de incapacidad temporal. c) Tres fotografías del lugar del accidente, la primera de las cuales muestra a la accidentada sentada en una silla y rodeada de varias personas que la están atendiendo, apreciándose que tiene el pie izquierdo sobre la canaleta de evacuación de aguas en un tramo en el que la rejilla está

hundida, refiriéndose las otras dos al mismo tramo de rejilla levantado en el plano vertical.

**2.** Mediante escrito de 28 de febrero de 2020, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará, el plazo máximo para la resolución y notificación del mismo y los efectos del silencio administrativo. Asimismo, le indica que a fin de practicar la prueba testifical deberá aportar los datos identificativos de los testigos y el pliego de preguntas que interesa se les formulen en el plazo de diez días, transcurrido el cual se seguirá el procedimiento sin más dilación.

**3.** El día 12 de marzo de 2020, la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que identifica a dos testigos de los hechos y aporta el pliego de preguntas que desea se les planteen.

**4.** Con fecha 8 de febrero de 2021, la perjudicada presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que expone que, "habiendo tenido conocimiento de las obras de reparación que se han llevado a cabo en el lugar del siniestro, siendo aportadas las fotografías de su estado actual (...), interesa al derecho de esta parte se requiera a los servicios encargados de dicha reparación para que faciliten informe técnico sobre la misma, en el que deberá constar la fecha del arreglo, y se proceda a incorporar todo lo anterior al expediente".

Adjunta tres fotografías en dos de las cuales se aprecia la canaleta completamente cubierta por la rejilla y en la tercera un tramo de esta parcialmente desplazado de su ubicación en el plano horizontal.

**5.** Mediante escrito de 8 de abril de 2021, el Servicio de Patrimonio comunica a los testigos y a la interesada el lugar, fecha y hora en que se celebrará la prueba testifical.

**6.** El día 21 de abril de 2021 tiene lugar la práctica del interrogatorio, al que solo comparece uno de los testigos propuestos, quien afirma que “tenía una ligera amistad” con la reclamante, pues “éramos vecinos”. Según refiere, “iba detrás” de ella y vio “cómo metió el pie derecho dentro de la alcantarilla y quedó conmocionada”. Interrogado por el instructor del procedimiento sobre “dónde se encontraba usted y qué es lo que vio”, responde que “estaba como a metro y medio o dos metros” y vio “como cayó porque metió el pie dentro de la rejilla. La rejilla quedó fuera de su sitio, en un lateral. Cerca había un bar con terraza. Le sacaron una silla para que se sentara”.

**7.** Mediante oficio de 22 de abril de 2021, el Servicio de Patrimonio comunica a la perjudicada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

**8.** Con fecha 4 de mayo de 2021, el Jefe del Servicio de Parques y Jardines informa que “actualmente toda la red de recogida de aguas en los paseos se encuentra en correcto estado, se desconoce el motivo por el que una de las piezas del sumidero corrido se encontraba desplazada el día de la caída”.

**9.** El día 18 de mayo de 2021, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta que “en las fotografías del lugar de los hechos que fueron adjuntadas junto con la reclamación se aprecia que la rejilla estaba totalmente levantada y con los anclajes sueltos y oxidados, pudiendo observarse asimismo a varios viandantes y testigos (prestándole) ayuda”.

Afirma que “la rejilla ha sido reparada con posterioridad a la fecha del siniestro pues, tal y como se observa en las fotografías incorporadas al expediente en fecha 8 de febrero de 2021 (...), su estado actual es muy diferente en comparación con el día del accidente, en el que la rejilla no estaba en buenas condiciones, resultando extremadamente fácil meter el pie y caerse por mucha diligencia y cuidado que se llevase al caminar.

Adjunta el informe suscrito por un médico valorador de daño corporal el 16 de mayo de 2021.

**10.** Con fecha 15 de septiembre de 2021, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que “no concurren los requisitos precisos para ser estimada” pues, en primer lugar, “no incluye la reclamante entre la documentación médica que aporta el parte de ingreso de urgencia” ese día en la Fundación Hospital ....., “con lo que no es posible acreditar el diagnóstico y los daños que presentaba en ese momento”.

Asimismo, indican que los agentes personados en el lugar inmediatamente después del percance “no observan ninguna anomalía en la rejilla, la cual colocan en su sitio quedando `correctamente´” ubicada, y señalan que tales circunstancias “entran en contradicción con el relato de la reclamante, que afirma que la rejilla se encontraba `suelta y con los anclajes rotos´”. Significan que “también se aprecia discrepancia entre el informe del Servicio de Policía, en el que se recoge que no existen testigos del accidente, y la petición de dos pruebas de testigos presenciales”. Destacan que el único testigo que compareció afirma que “metió el pie derecho dentro de la alcantarilla”, y que “en contradicción con tal declaración obra en el expediente una fotografía que se le realizó a la reclamante y que aporta con su solicitud (si bien se desconoce el autor) en la que se la ve ya levantada del suelo y sentada en una silla, aparentemente conmocionada, atendida por personas de la calle y con el pie metido en la rejilla, observándose que se trata del pie izquierdo y no el derecho, como afirma el testigo”.

Concluyen, en definitiva, que “la versión que de los hechos hace la interesada (...) sobre el estado de la rejilla y su testigo en relación a la mecánica de la caída no son corroboradas por el resto de las pruebas. La carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, y en este caso es insuficiente para acoger la pretensión indemnizatoria por no poder demostrar el necesario nexo causal”.

**11.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de septiembre de 2021, 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 el enlace correspondiente para el acceso al expediente electrónico.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 febrero de 2020, habiendo tenido lugar la caída de la que trae causa el día 5 de marzo de 2019 según resulta del parte policial, por lo que, aun sin tener en cuenta el tiempo invertido en la curación de las lesiones, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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, apreciamos una paralización injustificada del procedimiento desde que la interesada identifica a los testigos y aporta el pliego de preguntas (12 de marzo de 2020) hasta que se cursan las notificaciones previas a la práctica de la prueba testifical (8 de abril de 2021), sin que se formule la propuesta de resolución hasta el 15 de septiembre de 2021. En consecuencia, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya con creces el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC, aun teniendo en cuenta la suspensión del cómputo de los plazos de prescripción y caducidad operada entre el 14 de marzo y el 1 de junio de 2020 en aplicación de la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma para la Gestión de la Situación de Crisis Sanitaria ocasionada por el COVID-19 y sus prórrogas, y el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. No obstante, ello no

impide que aquella se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** La interesada solicita una indemnización por los daños derivados de una caída sufrida en una vía pública de Gijón, al tropezar en una canaleta de evacuación de aguas pluviales.

Acreditada la realidad del accidente, del que da cuenta el parte policial, consta igualmente que el percance causó a la reclamante una "contusión de rodilla derecha y bursitis postraumática", según consta en el informe del Servicio de Traumatología de la Fundación Hospital ..... de 21 de agosto de 2019, en el que se reflejan los resultados del diagnóstico realizado por el Servicio de Urgencias del mismo centro el día de la caída. También se ha probado que a causa del percance permaneció impedida para el desarrollo de su actividad laboral hasta el 14 de octubre de 2019. Por tanto, ha de considerarse acreditada la efectividad de los daños que se acaban de mencionar sin perjuicio de cuál deba ser su concreta evaluación económica, cuestión esta que solo abordaremos de concurrir el resto de requisitos generadores de la responsabilidad patrimonial que se demanda.

Al respecto, procede destacar que 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. Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo en anteriores dictámenes, el hecho de que la responsabilidad de la Administración tenga carácter objetivo no convierte a esta en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de las vías públicas, siendo necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquella.

A tales efectos, hay que tener presente que el artículo 25.2 de la LRBRL 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; obligación que alcanza al mantenimiento y conservación de todos los elementos existentes en las mismas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, lo cual 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.

Sin embargo, en el presente caso la cuestión no radica en la delimitación del servicio público referido a los estándares de mantenimiento de los espacios de tránsito, sino en algo previo, en la determinación de los hechos por los que se reclama, pues si bien está acreditado el daño, no lo está su causa. La interesada afirma que la caída se produjo debido a las “malas condiciones” en que se encontraba la rejilla que cubre el imbornal, la cual -según indica- “estaba suelta” y “con los anclajes rotos”.

Para probar sus afirmaciones aporta el informe librado por la Policía Local personada en el lugar tras el percance, la declaración de un testigo y

varias fotografías. Ahora bien, el informe policial lejos de corroborar el mal estado de la instalación, da cuenta de que la rejilla, aunque se encuentra “movida” y con el zapato de la accidentada “en su interior”, no presenta “ningún tipo de anomalía”. Respecto a la declaración del testigo, su fiabilidad ha de cuestionarse atendido el tenor del atestado policial en el que los agentes intervinientes consignan que “no hay ningún testigo de los hechos”. Si diéramos por cierta tanto la existencia del testigo como las circunstancias por él referidas -esto es, que caminaba a una distancia de metro y medio o dos metros de la accidentada, con la que además mantenía una relación de cierta amistad-, resultaría razonable suponer que tuvo que ser de las primeras personas en socorrerla o preguntarle al menos cómo se encontraba, siendo increíble que -conociéndolo- la perjudicada no recordara su presencia cuando los efectivos policiales personados en el lugar inmediatamente después del accidente le preguntaron si alguna persona lo había presenciado. Finalmente, en lo que respecta a las fotografías aportadas junto con el escrito de reclamación, ha de señalarse cómo las propias imágenes evidencian que se manipuló el elemento metálico para obtener alguna de ellas; así, la primera, en la que aparece la interesada siendo atendida por los viandantes, muestra un tramo de rejilla hundido dentro de la canaleta, en tanto que en las otras dos se aprecia la misma rejilla alzada en el plano vertical, a modo de tapa levantada sobre el imbornal y dejando la canaleta al descubierto. Tal variación en la disposición de la rejilla demuestra que algunas fotografías han sido compuestas por quien las obtuvo, lo que las invalida como medio probatorio del estado de la instalación.

Como venimos señalando reiteradamente desde el inicio de nuestra función consultiva (por todos, Dictamen Núm. 175/2017), a la hora de analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende es derivación inmediata del mal estado de conservación y pavimentación de la vía y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público, constituye un presupuesto imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el percance, pues “cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron esta ausencia de prueba es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación

presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante (...) e impide apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración”.

En definitiva, este Consejo, coincidiendo con el sentido desestimatorio de la propuesta de resolución, considera no que resulta acreditado en este supuesto el relato fáctico de la interesada.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.