

Dictamen Núm. 264/2022

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de noviembre de 2022, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 1 de septiembre de 2022 -registrada de entrada el día 5 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 que atribuye a un bache existente en el paso de peatones por el que transitaba.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 7 de enero de 2022, la interesada presenta a través del Sistema de Interconexión de Registros una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída producida por la presencia de un bache en el paso de peatones por el que transitaba.

Expone que “el día 29 de octubre de 2020, a la salida de su trabajo, sobre las 14:00-14:15 horas, cuando cruzaba correctamente por el paso de peatones

de la calle `A´ con la (calle) `B´, sufrió una caída al meter el pie derecho en un agujero existente en dicho paso de peatones, torsionando el pie”.

Señala que debido al accidente requirió asistencia médica, siendo trasladada por su padre al Hospital, donde se le diagnostica una “rotura extensa de haz peroneoastragalino anterior y haz peroneocalcaneo sin claros arrancamientos óseos, marcada alteración de la estratificación del ligamento deltoideo en relación a rotura parcial, cambios inflamatorios en retináculo extensor con tendones peroneos de (...) aspecto normal y mínimo edema óseo en cabeza del astrágalo”.

Afirma que el percance se produjo como consecuencia del “deficiente estado de la calzada en un paso de peatones, en el (que) se encontraba un agujero en el que la misma metió el pie provocando su caída, torsionando su pie derecho y causándole las lesiones y secuelas descritas (...) y que constan en el atestado de la Policía Local de Gijón y en los informes médicos y pericial acompañados. Tal daño es imputable a la Administración, en particular al Ayuntamiento de Gijón que tiene la obligación del adecuado mantenimiento y conservación de las calzadas, máxime teniendo en cuenta que los desperfectos se encuentran localizados en un paso de peatones”.

Razona que “los daños se debieron al funcionamiento anormal de un servicio público”, toda vez que “este defectuoso mantenimiento (agujero en la calzada en un paso de peatones) ha sido la causa de la caída y de las lesiones resultantes, por lo que ha de imputarse el resultado lesivo a la Administración demandada, no siendo exigible el mantenimiento al peatón de una atención permanente al estado de la calzada en un punto en el que se encuentra un paso de peatones, al transitar las personas por él, por ser un lugar especialmente habilitado para ello, teniendo la confianza legítima de que la misma se encuentra en correctas condiciones de seguridad, evidenciado el estado en el que se encontraba un incumplimiento del estándar medio de funcionamiento del servicio de conservación del mismo”.

Manifiesta que “ha empleado un total de 188 días en su curación, de los cuales 74 días son de perjuicio personal moderado y 114 de perjuicio personal

básico, quedándole como secuela `dolor al iniciar carrera o con marcha rápida´, que le supone 1 punto de secuelas (...). Asimismo, como consecuencia del siniestro (...) ha tenido que empezar a usar plantillas ortopédicas”.

Cuantifica la indemnización reclamada en ocho mil quinientos veintitrés euros con veinticuatro céntimos (8.523,24 €).

Propone prueba testifical de la persona que habría contemplado el suceso, cuyos datos facilita.

Adjunta a su escrito copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Atestado instruido por la Policía Local de Gijón, en el que consta que el día 29 de octubre de 2020 fueron “comisionados para c/ `C´, se contacta” con la persona que identifican, la cual les “expone que se había caído al meter el pie en un agujero en el paso peatones de la c/ `A´ con c/ `B´./ Que había necesitado asistencia médica, siendo trasladada por su padre al Hospital, también reseñar que nos aporta los datos de una testigo que presenció el suceso”, a la que se identifica. Acompañan tres fotografías del estado que presentaba el paso de peatones. b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital, de 29 de octubre de 2020, en el que figura como diagnóstico principal “fisura maléolo peroneo derecho” y que “se coloca férula de yeso posterior”. c) Historia clínica por episodio, expedida por su mutua, en la que constan, el 10 de noviembre de 2020, que “se objetiva hematoma bimaléolar con dolor a palpación, (balance articular) limitado en inversiones y eversiones./ Cambio por tobillera con refuerzo lateral y solicito eco vs resonancia para valoración de partes blandas”; el 1 de diciembre de 2020, que “ha dejado de ponerse heparina. Mejoría del edema. Dolor a palpación maléolo ext. Deambulando con un bastón. Entrego en mano heparina hasta completar carga completa y marcha autónoma, dejo gestión asistencial”; el 21 de diciembre de 2020, que es “vista (...) en sala de (rehabilitación). No claudicación a la marcha. Continúa con un bastón y tobillera estabilizadora./ A inspección clara mejoría del edema, dolor de predominio en maléolo externo en PAA. Movilidad completa. Retirada de bastón y valoración la semana próxima”; el 8 de enero de 2021, que “acude a valoración. Refiere mejoría progresiva pero dolor en región aquilea y PAA./ Se palpa Aquiles

engrosado. Dolor vivo pero sin bostezos en PAA. Alta para empezar a trabajar pero continuamos (rehabilitación)”; el 4 de mayo de 2021, que “refiere mejoría. Únicamente dolor a la marcha rápida o intento de carrera. Buena tolerancia a las plantillas con mejoría de la sintomatología. Tobillo estable y funcional. Deambulación correcta y buena propiocepción. Insistimos realice ejercicio físico y ejercicios de propiocepción”. d) Informe pericial de valoración del daño corporal de 27 de diciembre de 2021. e) Autorización a un letrado para que actúe en su representación.

2. Mediante oficio de 31 de enero de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica al representante de la interesada la fecha de recepción de la reclamación, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos de un eventual silencio administrativo.

Asimismo, se le requiere para que presente en el plazo de diez días el pliego de preguntas que desea se le formulen a la testigo.

Con fecha 14 de febrero de 2022, el representante de la interesada presenta el pliego de preguntas a realizar a la testigo.

3. El día 22 de febrero de 2022 la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas emite informe. En él expone que “el bache ha sido reparado por el personal encargado del mantenimiento y conservación de la infraestructura viaria de Gijón, habiéndose ejecutado primeramente un bacheo puntual y, de forma posterior, una reparación integral del pavimento en la zona que abarcaba una superficie considerablemente mayor (...). El desperfecto denunciado por la interesada consistía en un bache ubicado en la calzada en una zona señalizada para cruce peatonal (...). No se dispone (de) medición del mismo” toda vez que “las actuaciones de bacheo y reparación fueron realizadas sin tener conocimiento de la presente reclamación patrimonial”.

Se adjuntan cuatro fotografías del estado de la zona una vez realizadas las actuaciones de reparación en las que se comprueba que las obras llevadas a cabo comprenden un área no ceñida al paso peatonal, sino más amplia.

4. Mediante escrito de 20 de junio de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos notifica a la testigo propuesta la fecha en la que se le tomará declaración, de lo que se da traslado a la interesada.

No figura en el expediente la celebración de este trámite.

5. Con fecha 28 de julio de 2022, y a través del Sistema de Interconexión de Registros, se incorpora al expediente el formulario debidamente cumplimentado de declaración responsable de representación para colegios profesionales.

6. Mediante escrito de 28 de julio de 2022, la Técnica de Gestión comunica a la interesada que “terminada la instrucción del (...) procedimiento (...), y antes de proceder a la redacción de la propuesta de resolución, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se le pone de manifiesto el expediente (...) por el plazo de diez días para (...) su examen y (...) formular las alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes en justificación de las mismas”.

No consta en el expediente que la reclamante haya comparecido en este trámite.

7. El día 23 de agosto de 2022, la Técnica de Gestión, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos y el Director de Área de Patrimonio y Compra Pública elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella exponen que “es un hecho acreditado que la reclamante fue atendida de un ‘problema en las extremidades’ cuyo diagnóstico fue ‘fisura de maléolo peroneo derecho’. Así consta en el informe (...) de Urgencias del Hospital de fecha 29-10-2020, donde (...) ingresó a las 15:59 horas y fue dada de alta a

las 17:35 horas./ Consta en el expediente informe de la Policía Local” en el que se recoge que “se personan en la calle `C´ (domicilio de la reclamante) el día 29-10-2020 a las 16:30” horas y que esta “afirma haber tenido la caída indicada./ En el parte policial los agentes actuantes se limitan a recoger las declaraciones de la reclamante, pues ni ven el accidente, ni el lugar del mismo (son comisionados en la calle `C´ -domicilio de la reclamante-, no en el lugar donde supuestamente se produce la caída- intersección calle `A´ con `B´-), ni atienden a (la accidentada) en momentos inmediatamente posteriores a la caída. Así mismo se constata una incongruencia entre las pruebas aportadas, ya que consta en el expediente que (la reclamante) permaneció en el Hospital desde las 15:59 horas hasta las 17:35 horas el día del accidente 29-10-2020, y el agente policial actuante manifiesta en su informe que el mismo día 29-10-2020 a las 16:30 se entrevistó con (ella) (...). La necesaria prueba testifical para el esclarecimiento de los hechos (...) no se lleva a cabo”, pues “la testigo debidamente notificada no comparece el día de la prueba./ Así las cosas, y respecto al mecanismo de cómo se produjo la caída y si fue o no en el lugar exacto y por el desperfecto indicado por la reclamante, no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba a excepción de su propio testimonio. En (el) parte policial se recogen las manifestaciones de la reclamante, pero no puede acreditar los hechos por lo anteriormente expuesto, la testigo no comparece y no consta en el expediente otro medio probatorio que acredite cómo y dónde sucedieron (...). En este sentido, el relato de los pormenores del percance únicamente encuentra respaldo en la versión que de los mismos hace la interesada, lo que no es suficiente para tenerlos por ciertos a los efectos de imputar el daño alegado a este Ayuntamiento. En materia de responsabilidad patrimonial la carga de la prueba de los supuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria de la Administración recae en quien la reclama (...), y en este caso es insuficiente para acoger la pretensión indemnizatoria por no poder demostrar el necesario nexo causal”.

Asimismo, se deja constancia en ella de que “la testigo debidamente notificada no comparece el día de la prueba”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 1 de septiembre de 2022, 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 acceder electrónicamente al 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 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado como 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 7 de enero de 2022, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 29 de octubre de 2020; no obstante, teniendo en cuenta que en las anotaciones de la historia clínica de la reclamante consta que el 8 de enero de 2021 sigue a tratamiento (“se palpa Aquiles engrosado” y continúa con “dolor vivo”) y es con fecha 4 de mayo de 2021 cuando se aprecia el “tobillo estable y funcional” y una “deambulación correcta y buena propiocepción”, ha de considerarse la reclamación tempestiva, al haber 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se advierten diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos que no figura incorporada al expediente una diligencia en la que conste el fallido intento de evacuar la prueba testifical debido a la incomparecencia de la testigo. Ahora bien, aunque hubiese sido más adecuado dejar constancia documental en la forma referida, la propuesta de resolución se hace eco de tal circunstancia, por

lo que no cabe extraer consecuencia jurídica desfavorable alguna sobre este extremo.

Asimismo, hubiese correspondido al órgano administrativo -sin aguardar a una ulterior actuación del particular- requerir la subsanación de una insuficiente acreditación de la representación, pues *ex* artículo 5 de la LPAC “La falta o insuficiente acreditación de la representación no impedirá que se tenga por realizado el acto de que se trate, siempre que se aporte aquélla o se subsane el defecto dentro del plazo de diez días que deberá conceder al efecto el órgano administrativo, o de un plazo superior cuando las circunstancias del caso así lo requieran”.

Finalmente, 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta 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 LRRL), 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 los daños y perjuicios derivados de una caída

producida como consecuencia de la presencia de un bache en el paso de peatones por el que transitaba la interesada.

Los informes médicos incorporados al expediente acreditan la efectividad de las lesiones. Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

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. 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.

Al respecto, venimos reiterando (por todos, Dictamen Núm. 17/2021) 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. Con relación

al criterio de razonabilidad, este Consejo viene señalando desde el inicio de su función consultiva que, en ausencia de un estándar legal, no cabe entender que los deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas se extiendan a que se elimine, de manera perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que resultaría inasumible o inabordable. La determinación de qué supuestos son susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial de la Administración constituye una tarea que ha de abordarse casuísticamente, en función de las circunstancias concurrentes, debiendo considerarse que no existe relación de causalidad idónea cuando el desperfecto existente en la vía pública es sorteable con la mínima diligencia y atención exigible a quienes transitan por ella. Igualmente, insistimos en la obligación de cuidado que incumbe al viandante, quien ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, pequeñas irregularidades y circunstancias adversas -como las climatológicas o la presencia de obras y trabajos- que pueden reducir la adherencia en la vía pública.

Este Consejo ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones (por todas, Dictámenes Núm. 237/2018, 119/2021 y 220/2022) sobre la singularidad y trascendencia que debe darse al hecho de que los desperfectos constatados en la vía pública y la producción de una caída ligada a los mismos tengan lugar en un paso de peatones; circunstancia que concurre en el presente supuesto. En este sentido, tal y como ya señalamos en el Dictamen Núm. 8/2013, “el hecho que justifica esa especial consideración de las irregularidades del pavimento existentes en pasos peatonales deriva de la necesidad que tienen quienes transitan por ellos de vigilar la aproximación (en ambos sentidos) de vehículos al lugar señalado, siendo ese control prioritario a cualquier otra acción, incluso a la comprobación del estado del suelo; no obstante, hay que subrayar que esa necesidad de vigilancia del tránsito de vehículos no es igual en todos los pasos de peatones. Adquiere especial relevancia en los que no están regulados semafóricamente y decrece significativamente en los que tienen dicha

regulación, donde, protegido por las señales luminosas que ordenan el tráfico, el peatón puede y debe comprobar el estado del pavimento con la diligencia normalmente exigible; esto es, en parecidas condiciones que en las aceras”.

En el caso examinado el percance tiene lugar en un paso de peatones no regulado semafóricamente, cobrando pues especial trascendencia las condiciones del pavimento, dada la necesidad de atención del viandante al tránsito de los vehículos.

La interesada mantiene que “sufrió una caída al meter el pie derecho en un agujero existente en dicho paso de peatones, torsionando el pie”.

El parte de la Policía Local, incorporado al expediente por la reclamante, señala que al entrevistarse con la accidentada, “a las 16:30 horas”, esta les “expone que se había caído al meter el pie en un agujero en el paso peatones de la c/ ‘A’ con c/ ‘B’”, y “que había necesitado asistencia médica, siendo trasladada por su padre al Hospital”.

El informe de la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo -tras referir que “el bache ha sido reparado por el personal encargado del mantenimiento y conservación de la infraestructura viaria”- señala que “el desperfecto denunciado (...) consistía en un bache ubicado en la calzada en una zona señalizada para cruce peatonal (...). No se dispone (de) medición del mismo” toda vez que “las actuaciones de bacheo y reparación fueron realizadas sin tener conocimiento de la presente reclamación patrimonial”.

Finalmente, la propuesta de resolución -destacando que se constata una incongruencia entre las pruebas aportadas, ya que consta en el expediente que (la reclamante) permaneció en el Hospital desde las 15:59 horas hasta las 17:35 horas y que el agente policial actuante manifiesta en su informe que ese mismo día a las 16:30 horas se entrevistó con (ella) en la calle (donde reside)- señala que “en el parte policial los agentes (...) se limitan a recoger las declaraciones de la reclamante, pues ni ven el accidente, ni el lugar del mismo (...), ni atienden a (la accidentada) en momentos inmediatamente posteriores a la caída”. Por otra parte, indica que “la necesaria prueba testifical para el esclarecimiento de los hechos (...) no se lleva a cabo”, pues “la testigo

debidamente notificada no comparece”. Por ello concluye que, “respecto al mecanismo de cómo se produjo la caída y si fue o no en el lugar exacto y por el desperfecto indicado por la reclamante, no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba a excepción de su propio testimonio (...), lo que no es suficiente para tenerlos por ciertos a los efectos de imputar el daño alegado a este Ayuntamiento”.

Planteada en tales términos la controversia, procede entrar a continuación sobre el fondo de la cuestión.

En el caso sometido a nuestra consideración, debemos comenzar por analizar cómo se produce la caída para dilucidar después si la misma puede imputarse al funcionamiento del servicio público.

Por lo que se refiere a la realidad de las circunstancias en las que se originó el percance, los informes médicos acreditan -como ya se ha indicado- la efectividad del daño; asimismo, y pese a no haber comparecido la testigo propuesta a la práctica de la testifical, entendemos que el señalamiento por parte de la reclamante de la causa del accidente a la Policía Local poco después de la caída permite alcanzar un grado de convicción razonable acerca de la verosimilitud del relato fáctico ofrecido por ella. En este punto consideramos oportuno recordar, como ya hemos señalado en los Dictámenes Núm. 54/2021, 118/2021 y 92/2022, entre otros, que quien se conduce rectamente y sin fisuras bien puede servirse de pruebas indirectas o indiciarias, pues de otro modo le quedaría vedado el acceso a la tutela efectiva de sus intereses por circunstancias tan comunes u ordinarias como caminar sin compañía, hacerlo con una persona cuya declaración haya de ser objeto de tacha o no recabar los datos de quien le auxilia en un primer momento. Por lo demás, es notorio que en el informe del Servicio de Urgencias del Hospital figuran las 15:59 horas del día 29 de octubre de 2020 como hora de ingreso y las 17:35 horas como hora del alta, y que el parte de la Policía Local indica que los agentes se entrevistan con la accidentada a las 16:30 horas. Esta paradójica contracción entre ambos documentos podría haber sido, además de esgrimida, siquiera investigada por una Administración de la que dependen los agentes actuantes pero, ante la

ausencia de profundización en el asunto por parte del Ayuntamiento, no cabe concluir más que se trata de un error en el que, *calamo currente*, incurrieron los funcionarios locales que expidieron el correspondiente parte.

En lo que atañe a los hechos probados, queda acreditada la existencia de un desperfecto en la zona media de un paso de peatones. Sus medidas no se aportan ni por la reclamante, que se limita a presentar unas fotografías adjuntadas al parte de la Policía Local que no permiten su determinación, ni por los servicios municipales, que en el momento de ser requeridos para informar sobre el particular ya habían reparado el asfalto en un tramo importante de la zona, no pudiendo por ello realizar medición alguna. La interesada se refiere al desperfecto como un “agujero”, y manifiesta haberlo pisado “cuando cruzaba correctamente por el paso de peatones” -es decir, no al descender de la acera-, lo que supone que al caminar encontró de frente la zona con un desperfecto en el asfalto. Cabe señalar asimismo que la parte de la acera que limita con el paso de cebra se encuentra a nivel, al que llega progresivamente mediante una suerte de pequeña rampa, lo que elimina la existencia de peldaño alguno facilitando la accesibilidad. En las fotografías aportadas se observa un pequeño bache, probablemente por la falta de un trozo de material asfáltico, sin que quepa apreciar su profundidad -que, por otra parte, no parece ser de especial relevancia-, y el hecho de no situarse sobre las franjas blancas del paso de cebra no le resta, como se desprende del material gráfico incorporado al expediente, visibilidad.

Así pues, teniendo siempre presente que la carga de la prueba pesa sobre la reclamante (por todos, Dictámenes Núm. 198/2006 y 253/2021), y sin desconocer la particularidad de la zona en la que la irregularidad se encontraba, a la luz de la prueba presentada no cabe apreciar que el defecto, limitado a una falta de material progresiva que, a tenor de las fotografías, no debía superar los 2 o 3 centímetros, infringiese los estándares de conservación exigibles. Tampoco concurren otras circunstancias que acreditaran su peligrosidad.

En efecto, por lo que atañe a la previsibilidad y posibilidad de elusión del desperfecto por parte de la interesada, el percance se produce en un paso

peatonal de singular amplitud, a plena luz del día (“sobre las 14:00-14:15 horas”, a tenor del escrito de reclamación), sin que aquella refiera ni figure en la documentación obrante en el expediente la existencia de obstáculos que pudieran dificultar su visibilidad, ni densidad de viandantes o tráfico intenso, y sin que las circunstancias meteorológicas fuesen adversas. A ello ha de añadirse que no consta el acaecimiento de otros siniestros análogos que evidenciasen la potencialidad lesiva de la deficiencia viaria y pudieran haber alertado a la Administración local sobre ella, y que el lugar en el que la reclamante ubica la caída se halla a unos 250 metros de su domicilio, ya que según se desprende de su escrito inicial el accidente se produce “a la salida de su trabajo”; ambas circunstancias apuntan claramente a que la interesada no podía ignorar los defectos existentes en el firme del paso de peatones por el que resolvió transitar.

Consideramos, en consecuencia, que la causa de la caída no puede imputarse al servicio público, que se ofrecía en el marco de los estándares admitidos, sin que la posterior reparación del desperfecto signifique necesariamente un reconocimiento de la falta de conservación, como también venimos poniendo de manifiesto reiteradamente (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2014, 190/2015 y 13/2017). Las consecuencias del desafortunado accidente no resultan, por tanto, imputables a la Administración municipal, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo que toda persona asume cuando camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es 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, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada, y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.