

Expediente Núm. 182/2019  
Dictamen Núm. 209/2019

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

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

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 5 de septiembre de 2019, 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 9 de julio de 2019 -registrada de entrada el día 17 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés formulada por ....., por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública que atribuye a un mal estado de las baldosas y a encontrarse estas resbaladizas con ocasión de las labores de limpieza viaria.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 20 de abril de 2017, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Avilés una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones y secuelas derivadas de haber sufrido una caída en la vía pública.

Expone que el día 6 de septiembre de 2016, sobre las 8:30 horas, caminaba por la acera izquierda de la c/ ..... y que frente al portal n.º 43 se

cayó “al suelo por causa del mal estado de las baldosas de la acera, que en ese momento se encontraban mojadas debido al riego de los servicios de limpieza municipales”.

Señala que tras el accidente dio aviso a la Policía Nacional, que la traslada al Servicio de Urgencias del Hospital ....., donde se le diagnosticó “una torsión de la rodilla izquierda con esguince de grado I”, pautándosele vendaje compresivo y tratamiento farmacológico.

Cuantifica el daño sufrido en seis mil quinientos diecinueve euros con cincuenta y cuatro céntimos (6.519,54 €), que desglosa en los siguientes conceptos: perjuicio personal básico entre la fecha del accidente y la determinación de las secuelas, 2.400 €; 5 puntos de secuelas por gonalgia postraumática inespecífica, 3.669,54 €, y gastos de asistencia sanitaria, 450 €.

Aporta los datos de un testigo, y adjunta diversos informes hospitalarios, el informe de la Policía Nacional y un parte de servicio de la Policía Local de Avilés que incluye una fotografía del lugar donde se produjo la caída. En esta última se aprecia que en el tramo de la vía indicado por la reclamante hay dos tipos de baldosas: unas lisas y de mayor tamaño, que forman un cuadrado que abarca desde el borde exterior de la acera hasta algo más de la mitad de la zona de paso, de color más oscuro, y en cuyo centro se encuentra lo que parece ser una tapa de registro y en un lateral una farola, y otras más pequeñas en las que se vislumbran las juntas o ciertos relieves.

**2.** Mediante escrito de 18 de octubre de 2017, la Instructora del procedimiento comunica a la interesada y a la empresa adjudicataria del servicio municipal de limpieza la fecha de recepción de la reclamación, las normas de procedimiento conforme a las cuales se tramitará, el recibimiento del mismo a prueba, el plazo para su resolución y los efectos del silencio administrativo.

**3.** El día 17 de octubre de 2017, emite informe el Jefe de la Sección de Proyectos en el que refiere que “la zona en cuestión está calificada como zona peatonal (...) con la particularidad de tratarse de una zona de ocio nocturno de fin de semana (...), lo que supone el nivel máximo de limpieza exigido en el

municipio./ A efectos de tareas de limpieza programadas, lo anterior se traduce, entre otras, en la realización por parte de la empresa concesionaria de un baldeo manual (operario con carrito y manguera) los sábados entre las 6:00 y las 12:40 h./ Según consta en el parte de servicio correspondiente al sábado 3 de septiembre de 2016 remitido por la empresa concesionaria (...), el servicio (...) se realizó con normalidad sin que conste incidencia alguna./ Por otra parte, se ha de indicar que este baldeo se realiza exclusivamente con agua procedente de una manguera conectada a la red de abastecimiento y sin el empleo de detergentes o cualquier otra sustancia que pudiera implicar una disminución de la adherencia al pavimento, por lo que las condiciones del mismo son idénticas a las que se darían en situaciones de lluvia”.

**4.** El día 9 de febrero de 2018, la compañía aseguradora de la Administración municipal aporta un informe pericial sobre la valoración de los daños y de las secuelas que se alegan.

**5.** Evacuado el trámite de audiencia con la reclamante y con la adjudicataria del servicio de limpieza viaria, con fecha 13 de marzo de 2018 la interesada presenta un escrito de alegaciones.

Adjunta un informe y una factura de una clínica de fisioterapia, así como una declaración jurada del testigo de los hechos en cumplimiento del requerimiento efectuado por la Administración municipal. En esta última el testigo manifiesta ser vecino de la calle en la que se produjo el incidente, reconoce no tener relación de ninguna índole con la interesada, a la que ayudó a levantarse tras el accidente, y declara haber visto el resbalón y la consiguiente caída a una distancia aproximada de dos metros. Señala que “la visibilidad y la iluminación de la calle eran las normales”, y que a su entender “la causa del resbalón fue claramente el mal estado de la acera, que en aquel momento se encontraba húmeda y resbaladiza”, precisando que “en esa calle hay unas baldosas deslizantes”.

6. Tras nombrarse un nuevo Instructor del procedimiento, este libra propuesta de resolución en sentido desestimatorio el 10 de abril de 2019. En ella se estiman probados los hechos, pero se razona que “al existir la figura del contratista interpuesto (...) hay una evidente ruptura del nexo de causalidad” con el servicio público municipal. Añade que “el expediente se tramitó otorgando la condición de interesado” a la adjudicataria del servicio de limpieza, aunque no compareció, y que no procede declarar en este caso la responsabilidad de la mercantil “al no haber sido probado que concurran los requisitos legalmente establecidos al efecto”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de julio de 2018, esa Alcaldía solicita del Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Avilés objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia íntegra del mismo en soporte digital.

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 Avilés, 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 Avilés 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 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 20 de abril de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 6 de septiembre de 2016, por lo que 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, advertimos una defectuosa práctica de la prueba testifical. En efecto, se observa que es el propio órgano instructor quien insta a la reclamante -que había interesado la comparecencia del testigo- a que aporte en su lugar una “declaración jurada” de los hechos, obviando así la distinta significación o fuerza probatoria de uno u otro medio. Al respecto debemos recordar que, frente a lo señalado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, la legislación básica reguladora del procedimiento administrativo común no se

pronuncia sobre la forma en que ha de practicarse la prueba testifical, ni señala el deber de comparecer de los testigos en términos similares a los establecidos en aquella Ley procesal, sino que el artículo 77 de la LPAC se limita a aclarar que la valoración de los medios de prueba se realizará de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. De ello resulta, naturalmente, que para proceder a la valoración de una prueba debe haberse practicado de forma adecuada, con respeto de las normas que protegen su esencia; en particular y respecto de la testifical con arreglo a los principios de inmediación y contradicción. Como hemos señalado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictámenes Núm. 157/2010 y 303/2011), la propia naturaleza de la prueba testifical requiere, para tener la fuerza probatoria que le es inherente, inmediación con el órgano instructor, de tal forma que le permita formar su convicción sobre lo sucedido en el caso concreto y asegurar el principio fundamental de contradicción, como reiteradamente viene declarando el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 15 de octubre de 2001, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª). Advertido esto, se aprecia no obstante que la reclamante sigue las indicaciones del Instructor del procedimiento acerca de la forma de obtener la testifical sin plantear objeción alguna al respecto en el trámite de alegaciones, y el Consistorio asume la veracidad de lo manifestado por el testigo en su escrito, por lo que no se aprecia indefensión de aquella ni provecho alguno de una retroacción del procedimiento.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo -17 de julio de 2019- 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 el artículo 21 del mismo cuerpo legal.

**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.-** Se somete a la consideración de este Consejo un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas a resultas de una caída en la acera producida al pisar la reclamante, en el camino diario a su domicilio, unas baldosas lisas -que ocupan parte de la acera, al lado de otras estriadas- que se encontraban mojadas debido a las labores ordinarias de limpieza de la vía pública.

Son hechos probados y no discutidos la realidad de la caída -corroborada por el testigo en su declaración escrita- y sus consecuencias lesivas -apreciables en la documentación clínica aportada-, estimándose acreditada la concreción de un daño efectivo. Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, siendo preciso examinar si se dan en el caso concreto las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En particular, hemos de analizar si la lesión ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan. Por tanto, la Administración municipal está obligada a mantener las mismas en un estado adecuado para garantizar la seguridad de quienes transitan por ellas, 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 u omisión de tal actividad.

En el caso que nos ocupa la afectada señala inicialmente que su caída se produce a "causa del mal estado de las baldosas de la acera, que en ese momento se encontraban mojadas debido al riego de los servicios de limpieza municipales", y en el trámite de audiencia afirma que "la causa de la caída fue el estado húmedo en que se hallaban las baldosas. Es claro que la superficie lisa de las baldosas, humedecida por las labores del servicio municipal de limpieza, resultó ser sumamente resbaladiza". Por su parte, el testigo declara en su escrito que, desde una distancia de unos dos metros, ve a la afectada resbalar y caer al suelo, y atribuye el percance al "mal estado de la acera, que en aquel momento se encontraba húmeda y resbaladiza", añadiendo que "en esa calle hay unas baldosas deslizantes y no me extraña que la señora cayera al resbalar en ellas. Vivo en esa calle y yo ya había advertido que esas baldosas resbalan". Se deduce, en definitiva, que el vicio al que se imputa el percance es la falta de adherencia de las losetas en condiciones de humedad, por lo que no podemos compartir la conclusión de la propuesta de resolución en torno a la ruptura del nexo causal por la existencia de contratista interpuesto responsable de las tareas de limpieza. En efecto, ni la contratación del servicio exonera de responsabilidad a la Administración titular del mismo, según la doctrina de este Consejo, ni la deficiente adherencia del pavimento -por su forma o composición- puede trasladarse sin más al concesionario del servicio de limpieza.

El informe de la Policía Local aporta una fotografía que constata la existencia de dos tipos de baldosas: unas lisas y de mayor tamaño, en cuyo centro se encuentra lo que parece ser una tapa de registro y en un lateral una farola, y otras más pequeñas en las que se vislumbran las juntas o ciertos relieves. De dicha imagen se desprende que la acera presentaba un buen estado de conservación, en cuanto que no presenta desperfectos visibles ni un desgaste acusado.

Del informe emitido por los servicios municipales se deduce que los hechos se producen en una zona peatonal calificada como “de ocio” en la que se aplica el “nivel máximo de limpieza exigido en el municipio”, lo que en la fecha y franja horaria que aquí interesa se concreta en un baldeo manual de la acera realizado con agua procedente de la red de abastecimiento, equiparable en cuanto a sus efectos sobre el grado de adherencia del suelo a los provocados por la lluvia.

En definitiva, el resbalón tiene lugar en un tramo de acera en el que al lado de las losetas estriadas hay un grupo de baldosas planas de mayor tamaño y distinta tonalidad, objetivándose que estas se extienden desde el borde exterior de la acera hasta su mitad, por lo que el peatón puede sortearlas sin dificultad con un mínimo de observación y diligencia, resultando manifiesto o patente tanto las diferencias entre unas baldosas y otras como la circunstancia de encontrarse el suelo mojado a causa del baldeo de calles.

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes (entre otros, Núm. 100/2006 y 172/2019), que quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un lugar en el que hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a las circunstancias visibles o conocidas del entorno, como son las meteorológicas, y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

Por lo que respecta a la posible omisión o incorrecto cumplimiento de los deberes genéricos que incumben a la Administración municipal, debemos considerar, en línea de principio, que el ámbito del servicio público, en ausencia de concreción legal expresa, ha de ser definido en términos de razonabilidad. Como venimos reiterando desde el inicio de nuestra función consultiva, en ausencia de un estándar legal no cabe entender que los deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcancen a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que sería inasumible o inabordable. También

hemos indicado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo del estado del pavimento, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía pública, así como de las atmosféricas y las que de todo tipo concurren en su propia persona. 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. En esta línea, tal y como se viene reiterando en numerosos pronunciamientos judiciales, “el deber de prestación del servicio público se detiene a las puertas de lo imposible, esto es, cuando hay imposibilidad técnica (carencia de medios, ingenios o soluciones para ofrecer una prestación eficaz, exacta o instantánea), imposibilidad económica (el servicio público supondría un coste tan desproporcionadamente elevado que rompería el equilibrio presupuestario y menoscabaría la mínima atención a otros servicios públicos de obligada prestación) o jurídica (la prestación del servicio en los términos exigidos está prohibida legalmente)”, añadiendo que, “en relación a las irregularidades del viario hemos manifestado en numerosas sentencias que no existe relación de causalidad idónea cuando se trata de pequeños agujeros, separación entre baldosas, resaltes mínimos por instalación de tapas de alcantarilla o bases de los marmolillos, los cuales son sorteables con la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a los peatones (...), pues en otro caso se llegaría a la exigencia de un estándar de eficacia que excedería de los que comúnmente se reputan obligatorios en la actualidad para las Administraciones públicas” (por todas, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 27 de diciembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:4079- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.<sup>a</sup>).

En el supuesto planteado queda acreditada la existencia de una zona de pavimento lisa (diferenciada y de distinto color) en una franja de la acera perceptible a cierta distancia, al igual que resultaba fácilmente visible el hecho

de que se encontraba mojada. Esta circunstancia, que deriva aquí del empleo de una técnica de limpieza ordinaria, común a los ámbitos urbano y doméstico, no entraña un riesgo superior al ocasionado por el fenómeno natural de la lluvia; no puede reputarse sorpresiva o desconocida para los viandantes, máxime para quienes son vecinos de la zona, y no genera un riesgo insalvable o desproporcionado, debiendo ponderarse que con la limpieza de la vía pública se atiende también a la debida prestación de un servicio necesario.

La supuesta falta de adherencia de las baldosas solo alcanza a fundarse en la apreciación subjetiva de la reclamante y el testigo, sin que se constaten otras caídas por tal motivo ni se aporte otro indicio o elemento objetivo que así lo avale, aparte de reconocerse que la acera permitía el tránsito al margen de esas losetas lisas.

En tales condiciones, el invocado vicio de adherencia carece de entidad para constituir un riesgo objetivo, ponderándose la plena visibilidad del entorno y la existencia de un paso alternativo, y no puede racionalmente considerarse factor determinante del accidente por tratarse de circunstancias salvables o sorteables por el común de los peatones y que no entrañan un riesgo superior al ordinario que asume quien transita, en condiciones de humedad, por la vía pública. Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, la menor adherencia en mojado de unas baldosas planas, notoriamente distintas de otras también transitables, carece de la entidad suficiente como para entender que se incumple el estándar exigible al servicio público, y en una acera practicable a la luz del día no puede erigirse en causa determinante del siniestro.

A juicio de este Consejo Consultivo, las consecuencias del accidente sufrido no resultan por todo ello imputables a la Administración municipal, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la

sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes 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 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. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE AVILÉS.