

Dictamen Núm. 177/2020

**VOCALES:**

*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 16 de julio de 2020, 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 29 de abril de 2020 -registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ....., por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública debida a un bordillo en mal estado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 14 de octubre de 2019, la interesada presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que reclama el resarcimiento de los daños derivados de una caída ocurrida “el 14 de julio, sobre las 14:11 horas, en un paso de peatones entre las calles `A´ y `B´ debido a un bordillo en mal estado”.

Expone que “la caída fue provocada por encontrarse el bordillo suelto”, ya que “si (...) hubiera estado bien colocado no se hubiera producido la torcedura y posterior caída con las consecuencias de la lesión”.

Añade que “poco después del incidente” acudió al Servicio de Urgencias del Hospital “X”, diagnosticándosele un esguince de tobillo y pautándosele “caminar con bastones ingleses”, pero ante la falta de mejoría el 5 de agosto consulta en el Hospital “Y”, donde le diagnostican una “fractura en la base 5.º meta y proceden a la inmovilización mediante férula suropédica

pierna derecha”, que es retirada el 5 de septiembre, recomendándole tratamiento rehabilitador y colocándole una venda elástica con indicación de reposo el día 4 de octubre.

Reseña que “la evaluación económica a satisfacer por esta Administración se desea que sea estipulada según baremo y a juicio de la misma”.

Manifiesta que con carácter previo a la presentación de esta reclamación había dado aviso al Ayuntamiento para que procediera al arreglo de dicho bordillo.

Adjunta a su escrito copia, entre otra, de la siguiente documentación: a) Dos facturas emitidas por una clínica privada los días 23 de septiembre y 8 de octubre de 2019 en concepto de “bono de 5 sesiones indiba”, por un importe de 130 € cada una. b) Diversa documentación clínica relacionada con la asistencia recibida entre la que se encuentra el informe del Servicio de Urgencias del Hospital “X”, de 14 de julio de 2019, en el que figura como hora de ingreso las 14:46 horas y se señala como motivo de consulta “problemas en las extremidades”, consignándose “mujer de 51 años que acude por torsión de tobillo derecho esta mañana de manera casual. Desde ese momento refiere dolor y cierta impotencia funcional” y estableciéndose el “diagnóstico principal” de esguince de tobillo. c) Formulario presentado en el registro del Ayuntamiento de Gijón el 30 de julio de 2019 y en el que consta “reclamación por caída en la vía pública el día 14 de julio, a las 14:11 horas aprox., por un bordillo suelto en el paso de peatones entre las calles ‘A’ y ‘B’”, donde el establecimiento que identifica, y comunicación que le dirige el Ayuntamiento el 19 de septiembre de 2019 indicándole que el Servicio de Obras Públicas ha inspeccionado el lugar del incidente y “ha incluido dentro de sus prioridades de actuación la reparación del bordillo denunciado”.

**2.** Mediante oficio de 16 de octubre de 2019, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo de resolución y notificación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

En el mismo escrito la requiere para que presente la evaluación económica de los daños reclamados.

**3.** El día 17 de octubre de 2019, el Jefe del Servicio de Policía Local informa de la falta de constancia en sus archivos del incidente reflejado en el expediente.

**4.** Con fecha 23 de octubre de 2019, presenta la interesada un escrito en el que fija el *quantum* indemnizatorio en siete mil quinientos ochenta y nueve euros con sesenta y cinco céntimos (7.589,65 €), y acompaña diversa documentación sobre el daño reclamado.

Al día siguiente (24 de octubre de 2019), la reclamante presenta un escrito en el que desglosa la indemnización que solicita en los siguientes conceptos: 54 días improductivos, 2.905,74 €; 139 días no improductivos, 4.315,95 €; zapato talón, 21 €; farmacia, 11,96 €; sesiones de fisioterapia, 260 €, y transporte, 75 €.

**5.** El día 6 de noviembre de 2019 emite informe el Ingeniero Técnico de Obras Públicas del Ayuntamiento de Gijón. En él refleja que "el desperfecto (...) era un bordillo suelto que delimita la zona peatonal (acera) con la zona destinada al tráfico de vehículos (calzada). Dicho desperfecto se encuentra reparado por la empresa de conservación viaria y como se puede observar en las fotografías adjuntas se encuentra separado 1,50 metros del paso de peatones indicado./ La calle en esta zona presenta una configuración con dos pavimentos claramente diferenciados, aceras con baldosa y bordillo de granito para el tránsito peatonal y la calzada con pavimento asfáltico para el tráfico rodado. Entre ambos pavimentos existe una diferencia de cota media de 12 centímetros de altura, esta diferencia se reduce a prácticamente cero en las zonas señalizadas para el acceso y el cruce de calzada por parte de los peatones; en este caso la persona solicitante invade la calzada a 1,50 metros de la zona indicada para ello./ El desperfecto consistía en un bordillo suelto creando unos desniveles de entre 1 y 2 cm".

**6.** Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio de 9 de enero de 2020, comparece la interesada para tomar vista del expediente en las dependencias municipales el día 14 del mismo mes.

No consta en el expediente que se hayan formulado alegaciones.

**7.** El día 27 de abril de 2020, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella reseñan que no queda acreditado el modo y el lugar en que se produjo el accidente, y añaden que en el informe de Servicio de Obras Públicas "se indica que el desperfecto se encuentra a metro y medio del paso de cebrá, por lo que la reclamante invadió la calzada a esta distancia de la zona indicada para ello. El desperfecto consistía en un bordillo suelto creando unos desniveles de entre 1 y 2 centímetros". Concluyen que "en estas circunstancias no se aprecia la existencia de nexo causal entre el daño sufrido y la prestación del servicio público, necesaria para poder imputar responsabilidad a la Administración".

**8.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de abril de 2020, 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 los enlaces correspondientes para la consulta del 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 14 de octubre de 2019, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 14 de julio del mismo año -constando incluso que la accidentada presentó un primer escrito de reclamación el 30 de septiembre de 2019-, por lo que al margen de la fecha de estabilización de las secuelas 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, en relación con el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa establecido en el artículo 91.3 de la LPAC, cabe destacar que, si bien la reclamación que nos ocupa se presenta el día 14 de octubre de 2019, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo -30 de abril de 2020- estaba en vigor la

suspensión de dicho plazo en virtud de lo previsto en la disposición adicional tercera 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. No obstante, dado que el cómputo del plazo se reanuda el 1 de junio de 2020 de conformidad con lo dispuesto en 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, se observa que a la fecha de emisión de este dictamen el plazo para dictar y notificar la resolución había transcurrido. 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 LPAC.

**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 “Solo 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 las lesiones que se atribuyen a una caída en la confluencia de las calles `A´ y `B´, de Gijón, provocada por un desperfecto consistente en un bordillo suelto que delimita la zona peatonal (acera) con la zona destinada al tráfico de vehículos (calzada).

Queda acreditada en el expediente la realidad de las lesiones sufridas a resultas del percance, a la vista del informe del Servicio de Urgencias del Hospital "X" fechado el día del siniestro.

Ahora bien, la constancia de un daño efectivo, individualizado y económicamente evaluable no implica que todo accidente del que derive deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si este se produjo como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal. En concreto, debemos analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende es derivación inmediata del mal estado de conservación y pavimentación de la vía, como pretende la reclamante, y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público. Para ello constituye un presupuesto previo imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el siniestro.

En el supuesto planteado, la interesada invoca un "bordillo suelto" o "en mal estado" en la acera, pero en los archivos de la Policía Local no hay constancia del percance, no se mencionan testigos u otras fuentes en las que el instructor del procedimiento pudiera indagar para corroborar el relato de la accidentada y el informe hospitalario del Servicio de Urgencias se limita a recoger una "torsión de tobillo derecho esta mañana de manera casual", sin mencionar siquiera si tuvo lugar en la vía pública. En suma, no hay prueba del lugar de la supuesta caída ni de la mecánica de la misma o las circunstancias que la motivaron, pues estos extremos, esenciales para analizar si sus consecuencias pueden atribuirse al servicio público municipal, solo se deducen -y con cierta vaguedad- de las manifestaciones de la propia reclamante, lo que no es bastante para tenerlos por ciertos.

Como ha señalado este Consejo en dictámenes anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron esta ausencia 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 y la antijuridicidad, cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Desechada la reclamación por ese déficit probatorio, no se ignora tampoco que en este supuesto quiebra el nexo causal, al constatarse que el desperfecto viario no radica al pie de un paso de cebra -tal como la interesada sugiere-, sino que se trata de "un bordillo suelto que delimita la zona peatonal (acera) con la zona destinada al tráfico de vehículos (calzada)" y que "se encuentra separado 1,50 metros del paso de peatones indicado", tal y como documenta en su informe el Servicio de Obras Públicas. El mismo informe deja constancia de la proximidad del paso de cebra, rebajado a nivel de calle, y de que el desnivel generado por el bordillo "suelto" se cifra "entre 1 y 2 cm".

Debe repararse en que la accidentada alude confusamente en su escrito inicial a una caída "en un paso de peatones", y que tras acceder al referido informe del Servicio de Obras Públicas -en el que se aprecia que "en este caso la persona solicitante invade la calzada a 1,50 metros de la zona indicada para ello"- nada opone en el trámite de audiencia, por lo que solo cabe concluir que esgrime un percance ocasionado cuando cruzaba la calzada indebidamente por el espacio reservado para el tráfico rodado. En este contexto, nos encontramos con la materialización del riesgo voluntariamente asumido por quien, pudiendo servirse del paso de cebra rebajado a nivel de calle que radica en las inmediaciones, opta por atravesar la calzada por un tramo no habilitado para ello -lo que le exige, además, dirigir su atención al tráfico y extremarla puesto que se trata del bordillo que delimita en desnivel la cota de la acera respecto de la calzada-, sufriendo un tropiezo que solo cabe imputar a la propia conducta anómala de la accidentada.

Aun en el supuesto de que el traspíe hubiera tenido lugar en otras circunstancias, no podría obviarse tampoco la escasa entidad del desperfecto viario (un desnivel de "entre 1 y 2 cm"). En relación con otros accidentes atribuidos a deficiencias similares, ya hemos afirmado que no basta con proclamar el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración para deducirla, sino que procede preguntarse si la existencia de un elemento fragmentado o desprendido y la probabilidad de que se pise -la mayoría de las veces sin más consecuencias que un mínimo desequilibrio que no impide reanudar el paseo- es un riesgo general razonable que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas urbanas (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2006 y 63/2020). Al respecto, este Consejo viene estimando que los defectos aislados en el pavimento que no rebasen cierta entidad -en torno a los 3 centímetros de desnivel, atendidas las circunstancias del entorno- no son suficientemente relevantes como para ser

considerados causa idónea de una caída. Según reiterada doctrina jurisprudencial, las irregularidades de escasa entidad -ponderándose la anchura del paso y la visibilidad existente- no entrañan un riesgo objetivo ni pueden racionalmente considerarse factor determinante de una caída, por tratarse de obstáculos sorteables por el común de los peatones a los que no cabe anudar un riesgo superior al ordinario que asume quien transita por las vías públicas (por todas, Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 6 de junio de 2012 -ECLI:ES:TSJAS:2012:2795- y 23 de enero de 2017 -ECLI:ES:TSJAS:2017:16-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

En suma, no queda constancia de ningún tropiezo con un desperfecto viario, y en cualquier caso hemos de recordar -atendiendo a la entidad y ubicación marginal del que se invoca- que este Consejo tiene reiterado que toda persona que transite por la vía pública 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 y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas; debiendo los transeúntes ajustar sus precauciones a las circunstancias manifiestas de la vía pública y a los riesgos adicionales que asumen al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

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 .....

V.º B.º

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.