

Dictamen Núm. 4/2022

**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 13 de enero de 2022, 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 28 de octubre de 2021 -registrada de entrada el mismo día-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ....., por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 13 de agosto de 2019, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública, ocurrida en fecha no especificada.

En el formulario cubierto al efecto expone que “tuvo un accidente en la calle ..... porque no arreglan las aceras” y que “metió el pie en una baldosa levantada”, reseñando que acudió al hospital para ser atendida.

Adjunta informes médicos en los que consta que el día 6 de agosto de 2019 acudió a un centro sanitario privado “por dolor en tobillo y pie” derecho “después de haberlo retorcido al caer en hueco de una baldosa que faltaba”, así como la factura emitida por dicho centro por la realización de una radiografía.

**2.** En respuesta al requerimiento de subsanación dirigido al efecto, la interesada presenta el 3 de septiembre de 2019 un escrito en el que precisa que el percance tuvo lugar el día 6 de agosto de 2019, y aporta, entre otra documentación, diversas fotografías en las que se observa la baldosa afectada antes y después de la reparación.

**3.** Con fecha 20 de septiembre de 2019, un Ingeniero Técnico de Obras Públicas municipales informa que “los desperfectos que existían en la acera previamente a la reparación consistían en una serie de baldosas rotas y sueltas./ A la vista de la diversidad de fotografías presentadas por la (...) interesada, no se puede precisar el lugar exacto de la caída, con lo cual tampoco se pudo realizar una medición veraz del lugar donde se produjo”. No obstante, como se puede apreciar en las imágenes que se adjuntan a la reclamación, “no se observa ningún desperfecto grave en el que se aprecie un desnivel importante, se ven baldosas rotas sin tener ningún pedazo desprendido que provoque desniveles considerables”.

Incorpora al informe diversas fotografías del lugar de los hechos.

**4.** El día 18 de diciembre de 2019, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que señala que “aún está en periodo de curación”, por lo que “reclama la indemnización que le corresponda una vez valoradas las secuelas y los días de incapacidad”.

**5.** Con fecha 27 de julio de 2021, la interesada presenta un escrito de valoración de las secuelas en el que cuantifica el daño sufrido en la cantidad de veintiséis mil setecientos trece euros con ochenta y dos céntimos (26.713,82 €), por los conceptos correspondientes a días de perjuicio personal moderado, días de perjuicio personal básico, 5 puntos de secuelas y gastos médicos.

**6.** Previa notificación de la apertura del trámite de audiencia, el 10 de agosto de 2021 la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que señala que

“el defectuoso estado de las baldosas provocaba un desnivel lo suficientemente importante” como para causar “una caída sin poder ser apreciado visualmente”.

Reitera la indemnización cuantificada en 26.713,82 €.

Adjunta el informe emitido el 8 de enero de 2021 por un facultativo del centro sanitario privado en el que fue atendida por “esguince LLE tobillo derecho y base 5.º MTS pie + artritis postraumática tobillo y tarso”, reseñando que la paciente es alta en esa fecha “por estabilización del proceso”, y las facturas correspondientes a material de ortopedia y a servicios sanitarios privados.

**7.** Con fecha 21 de octubre de 2021, una Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella ponen de manifiesto la ausencia de prueba alguna respecto al mecanismo causal, pues “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”.

Añaden que, “aunque se hubiera podido probar que la caída se produjo tal y como (...) relata la reclamante, el sentido de la resolución hubiera sido el mismo”, toda vez que “a la vista del informe del Servicio de Obras Públicas y de las fotografías aportadas” resulta evidente la escasa entidad del desperfecto, destacando, por último, que la afectada reside en la misma calle en la que tiene lugar el percance, por lo que sus características deberían ser “familiares” para ella.

**8.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 28 de octubre 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 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 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 13 de agosto de 2019, constando en el expediente que la caída se produjo el día 6 de ese mismo mes y que la interesada acudió tras el accidente a un centro sanitario privado, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, es claro que la pretensión resarcitoria 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 diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, se observa que no se ha cursado a la reclamante la comunicación prevista en el artículo 21.4 de la LPAC, conforme al cual en los procedimientos iniciados a instancia de parte debe notificarse al interesado, “dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud iniciadora del procedimiento”, el “plazo máximo establecido para la resolución de los procedimientos y para la notificación de los actos que les pongan término, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo”, y “la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente”.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se ha rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC; dilación inevitable, por otra parte, dado el tiempo requerido en la estabilización de las secuelas, que se extendió hasta alcanzar casi dos años desde la caída que fundamenta la presente reclamación. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 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.-** Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por la interesada tras caer en una acera de Gijón debido a los desperfectos existentes en una baldosa.

Los informes médicos aportados acreditan la realidad de los daños derivados de una caída, sin perjuicio de que algunos de los reclamados no puedan atenderse por este cauce al ser gastos de medicina privada correspondientes a tratamientos que dispensa el sistema sanitario público (por todos, Dictamen Núm. 138/2020).

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 su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

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.

Sin embargo, en el presente caso la cuestión no radica en la delimitación del servicio público municipal referido a los estándares de mantenimiento de las aceras y calles, sino en algo previo, la determinación de los hechos por los que se reclama. Estando acreditado el daño sufrido, el Ayuntamiento considera que

el mecanismo causal expuesto por la interesada carece del soporte probatorio necesario, resultando, además, que en ningún momento menciona esta la existencia de testigos presenciales de la caída.

A nuestro juicio, la confusión que impregna el relato de la afectada, que no ha sido objeto de subsanación o mejora pese al requerimiento formulado al efecto, obliga a compartir tal conclusión. Así, observamos que ya el escrito inicial incurre en cierta confusión, pues la perjudicada señala tanto haber metido “el pie en una baldosa levantada” -acción que sugiere un tropiezo-, como “haberlo retorcido al caer en hueco de una baldosa que faltaba”. Las imágenes que aporta poco después no despejan la cuestión (antes bien, alejan su esclarecimiento), puesto que no solo no identifican la baldosa exacta a la que se atribuye el desequilibrio, sino que incluyen una fotografía de la zona en la que se aprecian varias baldosas en mal estado en lo que parecen ser trabajos de obra, sin especificarse tal circunstancia.

En todo caso, del informe emitido por el Servicio municipal competente se desprende claramente la existencia de una serie de “baldosas rotas y sueltas”, dato que reseña la reclamante en las alegaciones formuladas con ocasión del trámite de audiencia. Pese a que en este último escrito no efectúe ninguna referencia a la existencia del hueco producido por una baldosa ausente -lo que suscita nuevas dudas sobre su presencia e incidencia en la caída-, en las imágenes aportadas por la reclamante se aprecia un conjunto de baldosas con desperfectos, aunque no puede identificarse con exactitud la deficiencia que habría motivado la caída, ni si esta fue debida al tropiezo con una baldosa levantada o al introducir el pie en el hueco producido por alguna de las que estaban rotas y sueltas en la zona.

En todo caso, incluso admitiendo que la caída se hubiera producido en alguno de los modos descritos por la interesada, a la vista de las fotografías incorporadas al expediente los desperfectos constatados no resultan aptos para originar un riesgo cierto de caídas; consideración a la que contribuye tanto su entidad como su ubicación marginal, pues tanto las piezas agrietadas como la baldosa ausente que reflejan las fotografías se sitúan en el extremo de la acera y contiguas al bordillo, lo que implica que se encuentran fuera de la zona de paso natural de la acera, que cuenta con suficiente amplitud.

Elo obliga a recordar que en relación con accidentes atribuidos a deficiencias similares venimos reiterando (por todos, Dictámenes Núm. 31/2006, 213/2018 y 251/2019) 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. En este sentido, según reiterados pronunciamientos judiciales, las irregularidades de escasa entidad -ponderándose la anchura del paso y la visibilidad existente- no constituyen un riesgo objetivo ni pueden racionalmente considerarse factor determinante de una caída, al erigirse en obstáculos sorteables por la mayoría de los peatones a los que no cabe anudar un riesgo superior al asumido de ordinario por 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). También inciden estos pronunciamientos (por todos, 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.ª) en que “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)” o “imposibilidad económica (el servicio supondría un coste tan desproporcionadamente elevado que rompería el equilibrio presupuestario y menoscabaría la mínima atención a otros servicios públicos de obligada prestación)”, ya que “no existe relación de causalidad idónea” ante pequeños obstáculos que “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”.

En definitiva, las anomalías denunciadas, que provocarían como mucho un desnivel que no rebasaría el grosor de la propia baldosa -espesor que no supera los tres centímetros-, no se reputan idóneas para causar una caída;

conclusión que avala su ubicación, puesto que todas las señaladas por la reclamante se encuentran en el extremo de la acera. Ello sin perjuicio de que, dado que la interesada reside en las inmediaciones, resulta presumible que sea plena conocedora del tipo de pavimento existente en la zona y de sus puntuales deficiencias, lo que facilita su evitación, no constando tampoco obstáculos ni limitaciones de visibilidad del desperfecto viario ni otras caídas en el lugar.

En suma, aunque consta la realidad de la lesión sufrida por la reclamante, no se aporta prueba adecuada y suficiente que permita imputar ese efecto lesivo a la Administración. Tampoco asumiendo el relato de la accidentada procedería su resarcimiento, pues la deficiencia viaria invocada no puede reputarse motivo eficiente de una caída, que es aquí concreción del riesgo ordinario que asume cualquier viandante cuando transita -consciente o distraídamente- por la vía pública.

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.