

Dictamen Núm. 243/2022

**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 13 de octubre de 2022, 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 8 de junio de 2022 -registrada de entrada el día 9 de ese mismo mes-, 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 causada por una losa en mal estado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 18 de junio de 2021, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un formulario municipal -firmado por ella y por la persona que identifica como su representante- en el que enuncia una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas tras una caída en la vía pública de esa localidad.

Expone que el día 28 de junio de 2020 sufrió una rotura de cadera como consecuencia de una caída en la vía pública.

Refiere que fueron testigos de los hechos su marido y un tercero.

Aporta fotos de la zona y un informe del Servicio de Urgencias.

**2.** Mediante oficio de 28 de junio de 2021, la Técnica de Gestión comunica al representante de la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el registro municipal, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo, le requiere para que facilite los datos de los testigos con la finalidad de proceder a su citación, indicándole la posibilidad de presentar el pliego de preguntas que interesa se les formulen.

**3.** El día 4 de agosto de 2021, el representante de la interesada presenta un escrito en el que manifiesta que la caída tuvo lugar “en la plaza ....., a la altura de la entrada de los coches en el *parking* y muy cerca del centro de salud” que especifica.

Señala que la accidentada “iba acompañada de su marido” y que “tropezó con la baldosa de las fotos (...), que fue reparada posteriormente”.

Adjunta el pliego de preguntas que desea se les formulen a los testigos y fotografías de la zona del percance.

**4.** Mediante oficio de 26 de octubre de 2021, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos requiere al representante de la interesada para que acredite su condición.

**5.** Con fecha 27 de octubre de 2021, el Jefe del Servido de Policía Local señala que en dichas dependencias “no hay constancia alguna en el lugar y fecha señalados”.

**6.** El día 3 de noviembre de 2021, el representante de la perjudicada atiende al requerimiento formulado y presenta un poder para pleitos otorgado por esta en su favor.

**7.** Previa citación efectuada al efecto, el día 22 de noviembre de 2021 se celebra en las dependencias administrativas la prueba testifical. El primer testigo, que resulta ser el marido de la reclamante, señala que la acompañaba cuando se

produjo la caída. Interrogado sobre la climatología de ese día, responde que era “un día soleado”. Respecto a la causa de la caída, indica que “tropezó con el pie y cayó”. A continuación, se le exhibe una fotografía de la zona y marca con un círculo rojo el lugar del accidente.

El segundo testigo, que manifiesta no conocer a la interesada, señala que “se encontraba en el paso de peatones” y que “escuchó un ruido y cuando miró vio a la señora en el suelo”. Refiere que ese día “hacía sol, no llovía, hacía bueno”, y niega la existencia de obstáculos que impidiesen ver el desperfecto. Por último, a la vista de la fotografía de la zona aportada por la reclamante, identifica con un punto rojo el lugar de la caída y con una cruz el lugar donde se encontraba él. En cuanto a las características del desperfecto, reseña que “lo que se ve en la foto”.

**8.** Con fecha 17 de enero de 2022 emite informe la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas. En él indica que “la losa ha sido reparada por el personal destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón en noviembre de 2020. Se adjunta fotografía de la reparación realizada”.

En cuanto a los desperfectos que existían en la acera previamente, aclara que “no se dispone de medida del desnivel”, toda vez que “no se era conocedor de la existencia de reclamación en el momento de la reparación”. No obstante, acompaña fotografías en las que se puede apreciar el desnivel existente antes de efectuar la reparación, así como su ubicación y la visibilidad de este.

Añade que “la losa de granito se encuentra en una zona peatonal libre de obstáculos y de mobiliario urbano, permitiendo así una buena visión de los pavimentos peatonales”.

**9.** Mediante oficio de 28 de febrero de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos notifica al representante de la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, poniendo a su disposición los documentos que forman parte del expediente.

Asimismo, le indica que falta la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, por lo que si fuera posible deberá aportarla en este momento y de no ser así tan pronto como pueda.

**10.** El día 8 de marzo de 2022, la interesada presenta un escrito en el registro municipal en el que comunica “que debido a la patología que sufre (...) no se le había otorgado por el Servicio de Salud del Principado de Asturias el alta y, por lo tanto, no se han podido valorar las secuelas de movilidad”. No obstante, “con los datos que constan en el informe de la operación”, cuantifica el daño sufrido en veintisiete mil cuarenta y cuatro euros con setenta y cinco céntimos (27.044,75 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 9 días de ingreso hospitalario, 90 días de perjuicio moderado y 20 puntos de secuelas por el perjuicio estético derivado de la prótesis completa de cadera.

**11.** El día 7 de junio de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, 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, aunque dan por acreditada la realidad de la caída y el daño alegado por la reclamante consideran, “a la vista del informe del Servicio de Obras Públicas, de la prueba testifical practicada y de las fotografías obrantes en el expediente, que el desperfecto carece de entidad suficiente para atribuir a este Ayuntamiento la responsabilidad del resultado lesivo”. Citan al efecto dos Sentencias del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 6 de junio de 2012 y 23 de enero de 2017.

**12.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de junio 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, 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 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 18 de junio de 2021, habiendo tenido lugar la caída el día 28 de junio de 2020, 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, 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 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 al tropezar con una losa en la plaza ....., de Gijón, el día 28 de junio de 2020.

La reclamante aporta un informe médico del Servicio de Traumatología de un hospital público en el que consta que “refiere caída casual tras tropezar con una baldosa sufriendo contusión a nivel de cadera izquierda con imposibilidad para la marcha desde entonces”. Tras la práctica de una radiografía se le diagnostica una “fractura de cuello de fémur izquierdo” que precisó tratamiento quirúrgico, por lo que debemos apreciar la efectividad de los daños alegados, sin

perjuicio de la valoración que proceda efectuar si se concluye que concurren los requisitos legales para una declaración de responsabilidad patrimonial.

Igualmente, a la vista de la prueba testifical practicada, y dado que la Administración no cuestiona el relato de la perjudicada, podemos dar por probado que el accidente tuvo lugar en los términos expuestos por ella.

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, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público del Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el percance.

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.

En el presente caso, la accidentada sostiene que la caída se produjo porque "tropezó" con una baldosa mientras caminaba junto a su marido, y aunque no ofrece una descripción del desperfecto existente este consistía, según se puede apreciar en las fotografías que aporta, en una loseta ligeramente hundida.

Por su parte, el Servicio de Obras Públicas advierte que no dispone de la medida de ese desnivel dado que "la losa ha sido reparada por el personal

destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón en noviembre de 2020”, y “no se era conocedor de la existencia de reclamación en el momento de la reparación”. En cualquier caso, destaca que “la losa de granito se encuentra en una zona peatonal libre de obstáculos y de mobiliario urbano, permitiendo así una buena visión de los pavimentos peatonales”.

Pues bien, en el caso analizado, si bien carecemos de datos exactos sobre la profundidad del desnivel generada por el hundimiento de la baldosa que provocó el percance, lo cierto es que revisadas las imágenes tomadas por la reclamante se objetiva un desnivel mínimo respecto a la rasante.

Adverado ese estado de cosas, debemos recordar que es doctrina de este Consejo en supuestos similares al que nos ocupa (por todos, Dictamen Núm. 164/2020) que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcance a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto existente en una acera, por limitado que este sea. También hemos reiterado 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 de la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía, así como de las atmosféricas y las concurrentes en su propia persona.

Al respecto, el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias mantiene la necesidad de ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar quién ha de asumir la responsabilidad del accidente acaecido en la vía pública, lo que impide considerar la profundidad del desnivel como único criterio a tener en cuenta. Así, en la Sentencia de 17 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3507- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de acuerdo con el criterio seguido en otras anteriores (por todas, Sentencias de 27 de diciembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:4079- y 26 de octubre de 2020 -ECLI:ES:TSJAS:2020:2468- de la misma Sala y Sección),

afirma que “en el campo que nos ocupa, de pavimentación y conservación de vías públicas, el estándar exigible dependerá de la naturaleza de la vía (ubicación, anchura y pendiente, condiciones de calidades de la zona, condiciones del proyecto original de urbanización, etcétera), su uso (mayor exigencia en calles céntricas, zonas de usuarios públicos por proximidad de centros sanitarios o escolares, bibliotecas, mercados, etcétera) y de la entidad del desperfecto u obstáculo determinante del daño (profundidad, extensión, sobresaliente, perfil, etcétera), no generando responsabilidad los que sean insignificantes ni los de difícil evitación./ En esta línea, y 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 alcantarillas o bases de los marmolillos, los cuales o son inocuos o son sorteables con la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a los peatones y al estándar de eficacia que es exigible a los servicios públicos municipales 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 cambio, cuando se trata de un bache, socavón, adoquín sobresaliente, farolas truncadas por la base, ostensible desnivelación de rejillas, material suelto persistente en el tiempo, u otro elemento de mobiliario urbano que por su dimensión o ubicación representa un riesgo objetivo, difícilmente salvable o peligroso, hemos declarado la responsabilidad de la Administración, pero sin perder de vista la posible concurrencia de culpas si existen elementos de juicio para fundar una distracción o torpeza del peatón”.

La postura de este Consejo Consultivo en relación con otros supuestos de accidentes atribuidos a deficiencias similares es 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 una baldosa suelta o inestable, ligeramente hundida 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- constituye un riesgo general razonable que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando

utilizan las vías públicas urbanas (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2006 y 213/2018). Al respecto, venimos señalando que los defectos aislados en el pavimento que no superen cierta entidad no son suficientemente relevantes como para ser reprochables a la Administración (por todos, Dictamen Núm. 65/2020).

Delimitado de esta forma el servicio público en términos de razonabilidad, este Consejo considera que en el supuesto analizado nos hallamos ante una irregularidad que resulta jurídicamente irrelevante, teniendo en cuenta que el desperfecto alcanzaba a una única losa, la escasa profundidad del desnivel originado por aquella -que en ningún caso parece superar la medida referida anteriormente de 3 centímetros en su cota más elevada- y que se ubica en una zona peatonal libre de obstáculos y mobiliario urbano, según el informe del Servicio de Obras Públicas, lo que a su vez fue confirmado por los testigos. También debe significarse que la caída acaeció en un día soleado -según las testificales practicadas- y, por tanto, con buena visibilidad. En suma, ponderadas las circunstancias concurrentes, estimamos que la deficiencia carece de entidad suficiente para constituir un riesgo objetivo, valorándose conjuntamente con la plena visibilidad del entorno y la amplitud de la acera, y no puede racionalmente considerarse factor determinante del accidente por tratarse de un elemento salvable o sorteable de prestar la atención debida por el común de los peatones, sin que entrañe un riesgo superior al ordinario que debe asumir quien transita por la vía pública.

Por lo demás, el hecho de que la baldosa fuese posteriormente reparada por el personal destinado a la conservación y el mantenimiento de la infraestructura viaria de Gijón no supone un reconocimiento de responsabilidad por el Ayuntamiento, toda vez que esta actuación es expresión de la mayor diligencia en el cumplimiento de su obligación de conservación a fin de mantener el viario en condiciones óptimas, tal como ha puesto de relieve en ocasiones anteriores este Consejo (entre otras, Dictámenes Núm. 31/2014, 190/2015 y 262/2019).

En definitiva, a juicio de este Consejo Consultivo las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración ya que, de una parte, no existe prueba suficiente de las circunstancias en las que se ha

producido la caída y, de otra, nos encontramos en el presente supuesto ante una irregularidad jurídicamente irrelevante que nos remite a la concreción del riesgo que asume el ciudadano cuando, distraída o conscientemente, 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 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. 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.