

Dictamen Núm. 275/2022

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*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 10 de noviembre 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 20 de julio de 2022 -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 producidas a consecuencia de una caída en un paso de peatones.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 22 de octubre de 2021, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída provocada por un bache en el paso de peatones de la calle ..... (esquina con la avda. ....).

Expone que el día 24 de octubre de 2020, sobre las 16:15 horas, cuando cruzaba la calle en el lugar señalado se cayó al suelo “como consecuencia del desnivel en la línea blanca del paso de peatones”.

Refiere que en el momento del accidente iba acompañada por su hijo de 6 años, y que tras el percance fue atendida en un centro de salud desde el que la derivan al hospital, donde se le diagnostica un esguince de tobillo que se trata inicialmente con vendaje y medicación, inmovilizándose después con “férula posterior”. Precisa que en una de las revisiones se le aprecia un “pequeño arrancamiento óseo punta de ambos maléolos”, colocándosele “yeso cerrado”. Añade que en la revisión de 21 de enero de 2021 se observa que “camina con muchas dificultades con 2 muletas” y que presenta dolor, por lo que “le proponen tratamiento rehabilitador 2 veces por semana”, que realiza entre el 27 de enero y el 5 de marzo de 2021. Finalmente, recibe el alta médica de rehabilitación el 6 de abril de 2021, fecha en la que “camina sin problemas, puntillas y talones sin dolor. Tiene un mínimo arrancamiento extremo distal de pilón tibial interno y peroné izquierdo”.

Afirma que la causa de la caída fue “el mal estado de la calzada (...) sin señalización alguna”, y destaca que el desperfecto “ya ha sido reparado”.

En cuanto a los daños sufridos, reclama el resarcimiento de 128 días de perjuicio moderado, 37 días de perjuicio básico, 192,07 € en concepto de gastos de desplazamiento propios y 71,70 € en concepto de gastos de desplazamiento de sus padres, que “tuvieron que desplazarse desde Madrid donde residen a Gijón para atender su cuidado y el de su nieto de seis años”. La indemnización solicitada asciende, en definitiva, a ocho mil trescientos setenta y tres euros con un céntimo (8.373,01 €).

Adjunta copia de su documento nacional de identidad y de la comunicación a su representante de la designación colegial provisional de asistencia jurídica gratuita, tres fotografías en las que se aprecia el lugar del accidente antes y después de haber sido reparado, diversos informes médicos y justificación de los gastos de desplazamiento tanto propios “para acudir a rehabilitación” en taxi como de sus padres desde Madrid, así como un justificante librado por su médica de Atención Primaria del que resulta que los padres de la paciente “se desplazarán desde su domicilio en Madrid hasta

Gijón porque por motivos de salud tanto (de) la paciente como (de) su hijo, menor de edad, precisan cuidados por su parte”.

**2.** Mediante escrito de 27 de octubre de 2021, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

**3.** El día 4 de noviembre de 2021, el Intendente Jefe de Turno de la Policía Local de Gijón informa que “cuando se encontraban de servicio fueron encomendados para dirigirse (al lugar del accidente), donde una mujer se había caído al suelo debido supuestamente a un bache en el asfalto del paso de peatones, haciéndose daño en un tobillo./ Se requiere ambulancia, estando todas ocupadas, por lo que se traslada en un taxi al centro de salud”.

**4.** Con fecha 16 de diciembre de 2021, la Jefa de la Sección Técnica de Apoyo del Servicio de Obras Públicas informa que “no se dispone de medición del desperfecto, si bien se puede observar en las fotografías que el deterioro, al encontrarse centrado y afectar a la pintura, ante la ausencia de obstáculos es visible para los peatones”.

Refiere asimismo que el Ayuntamiento mantiene un contrato de obras de conservación y mejora de la infraestructura viaria “con el fin de actuar en los desperfectos que se localizan y que pueden suponer un riesgo para los usuarios de las vías públicas, bien sea el tráfico rodado como el tránsito peatonal. Para ello, además de los deterioros que se localizan por el trabajo diario, se realizan revisiones periódicas de las calles con el fin de detectar cualquier desperfecto que pueda ir apareciendo. A estos desperfectos se les adjudica una prioridad de actuación en función del riesgo que se estima pueda tener para los usuarios y se organiza su reparación”, puntualizando seguidamente que “es imposible detectar de inmediato todos los desperfectos

que van apareciendo, de igual forma que no es viable la reparación inmediata, en tanto que los medios son limitados y, por ello, las reparaciones que pueden llegar a realizarse”.

**5.** Mediante oficio de 7 de enero de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, poniendo a su disposición los enlaces correspondientes para el acceso a los documentos que integran el expediente electrónico.

**6.** El día 21 de enero de 2022, la perjudicada presenta en el registro municipal un escrito en el que señala que tuvo que acudir de nuevo a su médica de Atención Primaria porque “persiste dolor de características mecánicas en la zona del esguince”, considerando que se trata de “una recaída”, por lo que “la evaluación económica sería superior a lo solicitado en el escrito inicial, no pudiendo calcularla en este momento”.

Significa, por otra parte, que “a la vista del informe policial ha quedado probado que la caída se produjo en el lugar indicado por la reclamante y, en cuanto al informe de Obras Públicas, este no exime de responsabilidad al Ayuntamiento, más al contrario, prueba que el desperfecto existía, que a la vista de la fotografía aportada era de una dimensión considerable y que tras la reclamación efectuada se procedió a su reparación para evitar nuevas caídas”.

Adjunta un informe de la médica de Atención Primaria en el que se recoge la “persistencia (de) dolor de características mecánicas en la zona del esguince”.

**7.** Con fecha 15 de julio de 2022, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos y el Director del Área de Patrimonio y Compra Pública elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella comienzan por señalar que, a pesar de haber anunciado la perjudicada en el escrito de alegaciones que aportaría una nueva

evaluación económica que comprendiese los daños derivados de la recaída, “la misma no se ha efectuado y tampoco se ha procedido a la presentación de documentación médica que acredite un empeoramiento de los daños/lesiones (...), ni (...) que sea necesario la realización de nuevos tratamientos”.

Tras poner de manifiesto que “no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba a excepción de su propio testimonio” relativa “al mecanismo de cómo se produjo la caída y si fue o no en el lugar indicado”, afirman que “aunque se hubiera podido probar (...) el sentido de la resolución hubiera sido el mismo”, pues “a la vista del informe del Servicio de Obras Públicas y de las fotografías obrantes en el expediente (...) el desperfecto carece de entidad suficiente para atribuir a este Ayuntamiento la responsabilidad del resultado lesivo”. A mayor abundamiento, reseñan que el defecto “era fácilmente sorteable con una mínima diligencia, un normal límite de atención exigible al deambular por las vías públicas, careciendo por sí mismo de una especial peligrosidad”, según corrobora el informe del Servicio responsable. Consideran que “no puede entenderse que la ubicación del desperfecto representara un riesgo objetivo difícilmente salvable, no visible o peligroso”, y rechazan que la posterior reparación de los desperfectos “suponga un reconocimiento de la responsabilidad, pues de esta circunstancia solo se deduce una diligencia en el regular cumplimiento por parte del Ayuntamiento de su obligación de revisión y conservación del viario”.

Concluyen que “no existe (...) nexo causal entre los daños sufridos por la reclamante y la actuación de la Administración, necesario para poder imputar la responsabilidad reclamada”, y que “hechos como el que aquí examinamos se enmarcan dentro de los riesgos generales o normales de la vida en sociedad y resultan por su naturaleza imposibles de evitar”.

**8.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de julio 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 el acceso al 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 22 de octubre de 2021, y la caída de la que trae origen se produjo el día 24 de octubre de 2020, por lo que es claro -sin necesidad de acudir al momento de la estabilización lesional- 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.

Ahora bien, advertimos que en la instrucción del procedimiento se parte de una valoración de la entidad del desperfecto viario basada exclusivamente en la interpretación de unas fotografías que no cuentan con referencia métrica alguna. Tal circunstancia, que se produce con excesiva frecuencia en la tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial por accidentes en la vía pública, pone en riesgo la solución correcta de los asuntos, pues si el juicio de adecuación del estado de la vía al estándar de funcionamiento del servicio debe realizarse a partir de la ponderación del riesgo que dicho estado conlleva para los usuarios atendidas todas las circunstancias concurrentes, resulta claro que una percepción meramente aproximada de la entidad de la irregularidad fundamentada en el análisis de imágenes que pueden inducir a errores de perspectiva amenaza la resolución acertada de los procedimientos. En la propuesta de resolución se argumenta que estamos ante un desperfecto de escasa entidad, apreciación que se vierte

únicamente a la vista de las imágenes aportadas cuando el Ayuntamiento tiene a su disposición los medios para una medición más precisa de la oquedad. En rigor, sería deseable que los partes instruidos por la fuerza pública o, en su defecto, los informes del servicio municipal de conservación viaria describan de forma más precisa la entidad del desperfecto viario, aportando a este respecto algún elemento objetivo de medición o contraste. En este caso, el informe del Servicio debería incorporar una valoración cierta del defecto viario, pues en su poder obran datos referentes a las losetas que se emplean en las aceras o la dimensión de rellenos asfálticos, lo que permite en muchos casos, aun tiempo después de reparado un desperfecto, concretar el alcance del deterioro. En definitiva, si bien es doctrina reiterada de este Consejo que la carga de la prueba corresponde a la parte reclamante, también consideramos que la medición constituye un dato técnico relevante que la Administración debe aportar en este tipo de procedimientos -estando a su disposición-, y cuando los agentes de la autoridad no se personan en el lugar al tiempo del siniestro o no proceden a la medición aún subsisten medios alternativos que permiten concretar la entidad de la deficiencia denunciada incluso después de su reparación.

Asimismo, 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 los daños y perjuicios derivados de una caída producida al tropezar en el bache existente en un paso de peatones sin regulación semafórica.

Los informes médicos que obran en el expediente acreditan la efectividad de ciertas lesiones físicas sufridas por la reclamante, y también se encuentran probados los gastos de desplazamiento objeto de reclamación. 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 interesada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En particular, debemos analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público. 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 cumplimiento de tales obligaciones, y en ausencia de estándares legalmente impuestos, el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, tal como viene señalando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 184/2019). Igualmente, insistimos en la obligación de cuidado que incumbe al viandante, pues este ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, pequeñas irregularidades y circunstancias adversas -como las climatológicas o la presencia de obras y trabajos- que pueden reducir la adherencia en la vía pública.

En el asunto sometido a nuestra consideración debemos comenzar por analizar cómo se produce la caída para, a continuación, dilucidar si la misma puede imputarse al funcionamiento del servicio público. Por lo que se refiere a la realidad de las circunstancias en las que se originó el percance entendemos que, pese a no haber identificado la interesada a ningún testigo de los hechos, el señalamiento de la causa del accidente a la Policía Local inmediatamente después de la caída permite alcanzar un grado de convicción razonable acerca de la verosimilitud de su relato. En este punto consideramos oportuno recordar, como ya hemos señalado en los Dictámenes Núm. 54/2021 y 92/2022, entre otros, que quien se conduce rectamente y sin fisuras bien puede servirse de pruebas indirectas o indiciarias, pues de otro modo le quedaría vedado el acceso a la tutela efectiva de sus intereses por circunstancias tan comunes u ordinarias como caminar sin compañía, hacerlo

con una persona cuya declaración haya de ser objeto de tacha o no recabar los datos de quien le auxilia en un primer momento.

Entrando ya en el análisis del estándar de funcionamiento del servicio público, las fotografías del defecto viario aportadas por la interesada permiten observar la presencia de un bache formado por un desconchado en una de las líneas blancas del paso de peatones. Si bien resulta imposible determinar con certeza la profundidad exacta del desnivel generado por el desperfecto en cuestión, a la vista de las fotografías incorporadas al expediente -que son el único elemento del que disponemos para formar nuestro juicio, como ya hemos adelantado en la consideración cuarta- estimamos que no alcanza los tres centímetros de profundidad.

En relación con el estándar de conservación del pavimento de los pasos de peatones hemos de recordar que, tratándose de lugares de tránsito obligado y especialmente sensibles para la seguridad de los viandantes, sobre todo cuando estamos ante pasos sin regulación semafórica, como en el caso que nos ocupa, en el que los transeúntes deben otorgar una mayor atención a las incidencias del tráfico que al estado del pavimento, se impone una singular diligencia de la Administración en cuanto al nivel de conservación y mantenimiento de tales espacios. Así lo venimos señalando reiteradamente desde el inicio de nuestra función consultiva (por todos, Dictámenes Núm. 141/2018 y 119/2021), y lo ha reconocido también el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias en la Sentencia de 23 de junio de 2022 -ECLI:ES:TSJAS:2022:2058- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª). Ahora bien, tal diligencia no se extiende al mantenimiento en perfecta conjunción de plano del pavimento de los citados pasos peatonales, ni mucho menos exime al peatón de atender a las condiciones del terreno, en el que pueden existir pequeñas irregularidades sin que por ello haya de considerarse rebasado el estándar normal de funcionamiento del servicio.

En el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta que el desperfecto que muestran las fotografías produce en el pavimento un desnivel mínimo que no

alcanza los tres centímetros, y tomando asimismo en consideración que podía haber sido fácilmente evitado por la perjudicada por ser perceptible, ya que el accidente se produjo a plena luz del día y el bache estaba causado por un desconchado en una de las líneas blancas del paso de peatones, entendemos que, aunque ubicada en un lugar en el que el estándar del servicio de conservación es más exigente, la anomalía denunciada no puede considerarse jurídicamente relevante ni erigirse en factor determinante de la caída pues, atendida tanto su entidad como su perceptibilidad, no genera un riesgo distinto al que de ordinario asume el viandante cuando se desplaza por la vía pública, sin que pueda imponerse a la Administración un estándar de mantenimiento que resultaría inasumible sin desatender los servicios cuya cobertura merece un esfuerzo de medios.

Estimamos, en consecuencia, que la caída no puede imputarse al servicio público, que se ofrecía en el marco de los estándares admitidos, sin que el posterior reasfaltado de la zona, con la consiguiente reparación del defecto, signifique necesariamente un reconocimiento de la falta de conservación, como también venimos poniendo de manifiesto reiteradamente (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2014, 13/2017 y 92/2022).

En suma, las consecuencias del desafortunado accidente no resultan imputables a la Administración municipal, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo que toda persona asume cuando camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión en un peligro cierto, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

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

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.