

Dictamen Núm. 160/2023

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 julio de 2023, 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 7 de marzo de 2023 -registrada de entrada el día 20 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de un accidente con un patinete eléctrico.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 8 de junio de 2022, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída sufrida cuando circulaba en patinete eléctrico.

Expone que el día 14 de julio de 2021, “mientras circulaba con (su) patinete eléctrico a la altura de la calle, n.º 26”, sufrió “un accidente como consecuencia del mal estado del bordillo que separa la calzada de la zona de aparcamiento. Este (...) bordillo comúnmente es llamado `bordillo bajo con una

roza en el aglomerado´ y sin lugar a dudas se encontraba en un deficiente estado ya que, al no estar firmemente sujeto al suelo, se encontraba roto y suelto. A mayor abundamiento, en el lugar donde se produjo el accidente no existía ningún tipo de señalización advirtiendo del deficiente estado del bordillo”, y precisa que como consecuencia de ello salió “despedida del patinete eléctrico” sufriendo diversas lesiones, por lo que hubo de ser trasladada en ambulancia al Hospital

En cuanto a la relación de causalidad, manifiesta que “circulaba correctamente” por la calzada, cumpliendo la normativa aplicable, disponiéndose a acceder en ese momento “a la zona de aparcamiento para posteriormente apearme del patinete al llegar a la acera que se encuentra” frente a su domicilio.

Solicita una indemnización cuyo importe total asciende a veinticuatro mil novecientos cuarenta y tres euros con ochenta y nueve céntimos (24.943,89 €), correspondiendo parte de esa cantidad a los conceptos especificados en el informe médico pericial que aporta, que detalla las lesiones sufridas y el período invertido en su curación, mientras que otra parte se atribuye a los calificados como “gastos previsibles de asistencia sanitaria futura”.

Adjunta copia de diversa documentación entre la que se encuentra un modelo normalizado, emitido por el Gobierno de España, relativo a “designación de representante”; fotografías del bordillo; informe médico pericial emitido por un especialista en Medicina Legal y Forense y en Valoración del Daño Corporal, y diversos informes médicos relativos a las lesiones padecidas.

2. Previa solicitud de mejora dirigida al efecto, la reclamante presenta el 22 de junio de 2022 un escrito en el que identifica el “lugar exacto en el que (...) sufrió la caída”, la hora en la que sucede -“13:00 horas”- y el modo de producción del siniestro.

Acompaña nuevas fotografías de la zona del percance.

3. Figura a continuación en el expediente el informe emitido por un Ingeniero Técnico del Servicio de Infraestructuras el 4 de enero de 2023. En él indica que

“el bordillo que al parecer fue el causante de la caída es un elemento delimitador colocado habitualmente para establecer una separación física entre las diferentes partes de la vía, marcando en este caso el desnivel existente entre la calzada, zona destinada a la circulación de vehículos”, según la normativa aplicable, “y la franja de aparcamiento destinada exclusivamente al estacionamiento de vehículos”.

Añade que, “girada visita de inspección el 28-12-2022, se observa que el estado general del citado bordillo en toda la vía es correcto, siendo el desnivel entre calzada y aparcamiento de 17 mm, a excepción del bordillo en cuestión que presenta un desnivel de 28 mm en el punto más desfavorable”.

Se insertan en el informe tres fotografías del elemento viario indicado, una de las cuales refleja la medición.

4. Evacuado el trámite de audiencia, la reclamante presenta el 7 de febrero de 2023 un escrito de alegaciones en el que, a la vista del contenido del informe emitido por el Servicio municipal competente, razona “la imposibilidad” de bajarse del patinete en la calzada, “lo que sin lugar a dudas supondría un claro riesgo para la seguridad vial, por lo que se hacía necesario acceder a la franja de aparcamiento para posteriormente apearme del patinete”.

5. Con fecha 21 de febrero de 2023, el Asesor Jurídico del Jefe del Servicio de Infraestructuras del Ayuntamiento de Oviedo elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella se considera ausente la acreditación sobre la forma de producción del accidente y de su lugar exacto, existiendo contradicción en las afirmaciones de la reclamante sobre éste, y se razona que incluso en el caso de estimar probado su relato la entidad del desperfecto impide su consideración como riesgo para la circulación.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 7 de marzo de 2023, 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 Oviedo objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, 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 Oviedo 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 8 de junio de 2022, y el accidente del que trae origen se produjo el día 14 de julio de 2021, por lo que, con independencia 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, se aprecia una paralización injustificada del procedimiento desde que se solicita informe al Servicio competente (agosto de 2022) y la emisión de este (enero de 2023), lo que determina que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se haya 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 la consideración de este Consejo un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por la interesada a consecuencia de un accidente ocurrido cuando circulaba en un vehículo de movilidad personal (el patinete eléctrico forma parte de esta categoría según el Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, artículo 4 en relación con el anexo II apartado A) por la calzada de una vía pública de la localidad de Oviedo.

La realidad de la caída y sus consecuencias dañosas resultan acreditadas a la vista del informe emitido por los agentes que acudieron al lugar tras el percance y la documentación clínica aportada, que prueba que la perjudicada sufrió un traumatismo facial con varias heridas y fractura mandibular. Acreditación que asumimos sin perjuicio de la exacta determinación de los conceptos indemnizatorios que procederá efectuar en caso de ser estimatorio el sentido de nuestro dictamen.

En cuanto a las circunstancias en las que se originó el accidente -según la reclamante, al tropezar con un bordillo "roto y suelto" cuando se disponía a acceder a unas plazas de aparcamiento-, el Ayuntamiento entiende que no han quedado probadas al no contar con más soporte que sus propias manifestaciones. Se destaca al efecto la contradicción en la que incurre la interesada al señalar en su escrito inicial que el accidente tiene lugar a la altura del número 26 de la calle Colegio San Ignacio, y posteriormente, una vez requerida para determinar la ubicación exacta, que "se produjo justo antes de llegar al garaje del edificio situado en la calle, a la altura de las plazas del aparcamiento de coches".

Sin embargo este Consejo estima que, desde un criterio de apreciación conjunta de los elementos probatorios obrantes en el expediente, ha de darse por acreditado el relato de la accidentada.

En efecto, tal y como hemos señalado en ocasiones anteriores (entre otras, Dictamen Núm. 257/2019), el artículo 77.1 de la LPAC prescribe que para la valoración de la prueba practicada han de aplicarse los criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, lo que nos remite, en definitiva, a la valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, tomando en consideración la “disponibilidad y facilidad probatoria” que asiste a los implicados -artículo 217.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil- a fin de no imponer esfuerzos desproporcionados que entrañen una suerte de *probatio diabolica* o una barrera disuasoria para quien no dispone de una prueba directa y cierta.

Descendiendo a los percances en la vía pública, este Consejo ha reiterado que no cabe exigir al ciudadano en toda circunstancia una prueba cumplida del tropiezo con un desperfecto viario, resultando singularmente relevante la coherencia de sus manifestaciones con los hechos acreditados y con el contexto en el que se producen. Consideración que entendemos extrapolable al supuesto que nos ocupa, en el que la caída se produce mientras la afectada transita sobre un vehículo de movilidad personal.

En el asunto examinado, consta en el expediente que la perjudicada es trasladada en ambulancia a un hospital desde la calle, sin precisión del número. En el informe de alta emitido por el Servicio de Urgencias del centro en el que es atendida consta que acude “por presencia de herida en región de labio inferior” (en *scalp*) y “mentón tras caída de un patinete eléctrico hace unas horas”, con “pérdida de varias piezas dentales”. Las pruebas realizadas con posterioridad revelan la existencia de fractura mandibular, y la entidad de la herida facial que muestran las imágenes que ilustran el informe pericial revelan suficientemente, a nuestro juicio, la compatibilidad de las lesiones sufridas con una caída frontal como la descrita por la reclamante. A ello debemos añadir que, tal y como apreciamos, también a efectos de valorar los elementos de juicio disponibles para la acreditación de la versión de la perjudicada en el Dictamen Núm. 9/2021, aquella ciertamente construye la relación de causalidad invocada con base en “un desperfecto viario de muy reducida dimensión”, lo que nos

conduce ahora, como en aquel supuesto, a observar una conducta alejada del aprovechamiento de circunstancias más favorables a su pretensión; dato que refuerza, a nuestro entender, la veracidad de su relato fáctico.

En estas condiciones, de la documentación incorporada al expediente resultan elementos suficientes para estimar acreditado que el accidente sufrido por la interesada se produjo en los términos por ella narrados; esto es, cuando tropezó con un bordillo delimitador del espacio destinado al tránsito de vehículos respecto de la zona de aparcamiento.

Ahora bien, admitida la vertiente fáctica del siniestro, es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende tiene su origen inmediato en el mal estado de conservación y pavimentación de la vía y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del 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. Y, en relación con el estado de la calzada, el artículo 57 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, impone al titular de la vía, en este caso el Ayuntamiento de Oviedo, "la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación". 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 ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento. Y en lo que concierne específicamente al tráfico rodado, este Consejo ha acogido la doctrina jurisprudencial que delimita la responsabilidad de mantener las vías “en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación”, significando que tal deber no llega al extremo de eliminar o indicar de forma perentoria la existencia de cualquier obstáculo en la calzada, siendo de esencia valorar su entidad y el momento en el que este aparece ubicado sobre la misma.

La interesada sostiene que el estado del bordillo, que presenta una oquedad en el punto que señala como causante del accidente, provocó que al pisar “con la rueda delantera” saliese “disparada por encima del patinete”, y precisa que, en todo caso, circulaba adecuadamente y portaba casco (dato este último que figura en el informe pericial sobre las lesiones). Del expediente se desprende que la perjudicada es repartidora y que se trató de un accidente *in itinere*.

Por su parte, el Servicio de Infraestructuras cifra el desnivel del bordillo “en el punto más desfavorable” en “28 mm”, extremo que acredita con una imagen, y que acepta la reclamante al reflejar esa medición en las alegaciones formuladas con ocasión del trámite de audiencia.

Estimamos que ese parámetro conduce a desestimar la existencia de infracción alguna del estándar aplicable, habida cuenta que es criterio habitual de este Consejo, en relación con deficiencias en la vía pública que afectan a la circulación peatonal, aplicable también a este caso, en que el desperfecto se da en un bordillo de separación entre el espacio de circulación y de aparcamiento, que “los defectos aislados en el pavimento que no superen cierta entidad -normalmente los tres centímetros- no son suficientemente relevantes como

para ser reprochables a la Administración” (entre otros, Dictámenes Núm. 188/2018 y 251/2019). En la concreción de este estándar -siempre unida a la casuística- venimos citando (por todos, Dictamen Núm. 221/2022), entre otras, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo de 18 de junio de 2018, que estima “el criterio de los 5 centímetros (...) muy adecuado para valorar si el defecto es considerable o no”, al tratarse de “una medida que refleja de forma más certera la frontera entre el defecto leve y aquel que no lo es, entre la mínima anomalía que configura un riesgo inherente a la circulación peatonal y la imperfección con trascendencia, que mostraría un claro incumplimiento en el cuidado de las aceras. En el primer caso, el defecto debe ser asumido por el ciudadano que camina por las calles de una población. En el segundo, debe responder la Administración por fracasar en su tarea de mantenimiento del espacio público y permitir, de ese modo, que haya un riesgo que excede de la normalidad exigible”.

Atendiendo a lo señalado, resulta evidente que la presencia de un mínimo desnivel ocasionado por un elemento (el bordillo) ubicado en la vía pública con la precisa finalidad de delimitar la calzada respecto del aparcamiento, sugiriendo, por su propia configuración, la existencia de una diferencia de nivel que es necesario sortear para acceder a otra zona, y que es perfectamente visible para un usuario que circule con una mínima diligencia, máxime cuando lo hace en un vehículo de movilidad personal que exige una especial atención y habilidad en su manejo, carece de relevancia para erigirse en un peligro objetivo. Además no cabe obviar, como hemos señalado en el Dictamen Núm. 9/2021, el factor que supone la inestabilidad de este tipo de vehículos, lo que resulta ajeno al funcionamiento del servicio público.

En definitiva, delimitado en términos de razonabilidad el estándar de diseño y conservación exigible a la calzada, en el supuesto planteado nos encontramos ante la concreción del riesgo asumido por quien se desplaza en un vehículo de movilidad personal por el espacio habilitado para ello, sin que tampoco resulte justificado en el expediente que el desperfecto existente en la zona de la vía pública destinada al tránsito rodado sea de suficiente entidad para

erigirse en un peligro objetivo y ajeno al riesgo ordinario que asume el conductor. 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,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.