

Dictamen Núm. 218/2023

**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 11 de octubre 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 26 de julio de 2023 -registrada de entrada al día siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ....., por las lesiones sufridas tras una caída al tropezar en la oquedad de una baldosa resquebrajada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 20 de abril de 2023 un letrado, en nombre y representación de la interesada, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída el día 14 de octubre de 2022 en la acera de la avenida ....., a la altura del establecimiento que identifica, “debido al mal estado de una baldosa”.

Señala que como consecuencia de ello hubo de acudir al Servicio de Urgencias del Hospital ....., donde se le diagnostica tendinitis, recibiendo

tratamiento de fisioterapia y siendo dada de alta el 16 de febrero de 2023. Precisa que se personaron en el lugar dos agentes de la Policía Local.

Aporta copia de diversa documentación médica entre la que se encuentra la relativa al ingreso hospitalario el día del siniestro, de facturas de ortopedia y fisioterapia y del informe de la Policía Local, en el que consta que los agentes acuden a las "00:24 horas" e identifican a la accidentada, que "manifiesta haber sufrido una caída debido al mal estado de una baldosa, la cual los agentes pueden comprobar que está rota y de la que se adjuntan fotografías". Añaden que la interesada "presentaba lesiones en el hombro, codo y muñeca izquierdos, de las cuales acudiría a curarse por sus propios medios".

**2.** Mediante oficio de 21 de abril de 2023, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo para resolver y notificar el procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo, la requiere para que proceda a efectuar la cuantificación económica del daño sufrido.

**3.** El día 10 de mayo de 2023, la perjudicada comunica que "ante la aparición de nuevas molestias como consecuencia de la caída realizó por prescripción facultativa una RMN que arrojó como resultado la rotura de los tendones, por lo que en cuanto disponga del informe correspondiente (...) será remitido de inmediato".

**4.** A solicitud del Instructor del procedimiento, se une a las actuaciones el informe emitido por la Ingeniera Técnica del Servicio de Obras Públicas el 2 de junio de 2023. En él indica que "el desperfecto que existía en la acera previamente a la reparación consistía en una baldosa fracturada, en el momento de la inspección (tal y como se observa en las fotos adjuntas) sin pérdida de material, con lo que no se producen desniveles. Si bien en las imágenes del informe policial aparece una parte de la pieza de la baldosa fuera de su sitio

ocasionando en este caso un pequeño agujero, a juzgar por las imágenes de 10 x 7 cm aproximadamente, con un desnivel de entre tres y cuatro centímetros, se desconoce si en el momento del incidente la pieza fracturada estaba fuera de su sitio. Así mismo, se puede observar la falta de obstáculos en la zona que pudieran afectar a la visibilidad del deterioro”.

Añade que el Ayuntamiento mantiene un contrato de “obras de conservación y mejora” con el fin de “actuar en los desperfectos que se localizan” y realizar “revisiones periódicas”, aunque “es imposible detectar de inmediato todos los desperfectos que van apareciendo” y su reparación ha de ajustarse a “una prioridad de actuación en función del riesgo que se estima pueda tener para los usuarios”.

Se adjuntan fotografías anteriores y posteriores a la reparación de la loseta, observándose en las primeras que radica al borde de la acera, al pie de un paso de peatones, si bien sólo está resquebrajada en uno de sus lados. Se contrasta con la fotografía aportada por la Policía Local, en la que aparece un trozo de loseta fuera de su hueco, circunstancia que no se produce cuando se gira la visita de inspección, momento en el que aparece agrietada pero sin oquedad alguna.

**5.** Evacuado el trámite de audiencia, la interesada presenta el 15 de junio de 2023 un escrito de alegaciones en el que afirma que en el momento del percance existía la oquedad que muestran las fotografías tomadas por la Policía Local, y que la deficiencia radica “justo enfrente del paso de peatones”, en una “zona (...) muy transitada” donde “la iluminación nocturna es escasa y deficiente”.

Cuantifica el daño sufrido en diecisiete mil sesenta y siete euros con veinticinco céntimos (17.067,25 €), reclamando esa cantidad o “subsidiariamente (...) por concausa” 8.533,62 €.

Acompaña un informe pericial de valoración del daño corporal.

**6.** Con fecha 27 de julio de 2023, la Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos suscriben propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que no queda probado el relato fáctico de la interesada y que no habría tampoco nexo causal, pues las irregularidades de escasa entidad -ponderada la anchura del paso y la visibilidad existente- no entrañan un riesgo objetivo ni pueden racionalmente considerarse factor determinante de una caída.

**7.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de julio 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 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 (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, pudiendo actuar a través de representante cuya calidad de miembro del Colegio de la Abogacía de Gijón ha de estimarse acreditada.

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 20 de abril de 2023, habiendo tenido lugar la caída de la que trae causa el día 14 de octubre de 2022, por lo que no ofrece duda 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

**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.-** La interesada solicita una indemnización por los daños derivados de una caída en la vía pública en la localidad de Gijón.

La efectividad del daño padecido queda acreditada a la vista de los informes médicos aportados y del parte de la Policía Local, los cuales constatan que como consecuencia del percance la perjudicada sufrió "lesiones en el hombro, codo y muñeca izquierdos" aunque la valoración esgrimida no pueda asumirse de plano.

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.

Por lo que se refiere a las circunstancias en las que se originó el percance, que la Administración no considera probadas, debemos recordar una vez más (por todos, Dictamen Núm. 257/2019) que no cabe exigir a los ciudadanos en cualquier circunstancia una prueba cumplida del tropiezo con un desperfecto viario, resultando singularmente relevante -a fin de corroborar su relato fáctico e incluso a falta de una testifical que acredite las circunstancias de la caída- la coherencia de sus manifestaciones con los hechos acreditados y con el contexto en el que se producen, de tal manera que quien se conduce rectamente y sin fisuras, aunque carezca de testigos directos del percance, bien puede servirse de

pruebas indirectas o indiciarias -tales como la inmediata asistencia al lugar de los hechos de la fuerza pública o la asistencia sanitaria recibida-, pues de otro modo le quedaría vedado el acceso a la tutela de sus intereses por circunstancias tan ordinarias como accidentarse en ausencia de testigos o no recabar la identidad de quienes le auxilian en un primer momento. También hemos señalado que no cabe obviar la concordancia del relato de la reclamante con los hechos acreditados.

En el caso que analizamos no existe ningún indicio del que podamos deducir que la perjudicada no se conduce rectamente, pues su relato resulta acorde con los elementos objetivos que obran en el expediente, singularmente con el informe de la Policía Local, que es requerida en el momento del percance, aportando los agentes una fotografía que muestra que un fragmento de la loseta está desprendido y ocasiona un pequeño agujero, compatible con un tropiezo que origine las lesiones que la reclamante presenta.

Asumida la realidad del percance y sus circunstancias a la luz del atestado de la Policía Local, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia del inadecuado funcionamiento de un servicio público del Ayuntamiento de Gijón, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el accidente.

A tales efectos, 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 otros equipamientos de su titularidad", y el artículo 26.1 establece que los Municipios deberán prestar, en todo caso, y entre otros, el servicio 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.

Al respecto, venimos reiterando (por todos, Dictamen Núm. 267/2019) que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, y que 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. La determinación de qué supuestos son susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial de la Administración constituye una tarea que ha de abordarse casuísticamente, en función de las circunstancias concurrentes. Tal como recoge la doctrina reiterada del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (por todas, Sentencia de 17 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3507-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), “en relación a las irregularidades del viario (...), 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 (...) 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 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 lo normalmente exigible”.

En suma, tal como viene manifestando este Consejo desde el inicio de su función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 177/2020), quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un espacio en el que hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales, a las circunstancias visibles o conocidas del entorno y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el presente caso, la caída se produce al tropezar con el desnivel provocado por un fragmento de loseta desprendido, que el informe del Servicio de Obras Públicas describe como “una baldosa fracturada” y que al estar “parte de la pieza (...) fuera de su sitio” ocasiona “un pequeño agujero, a juzgar por las imágenes (del informe policial), de 10 x 7 cm aproximadamente, con un desnivel de entre tres y cuatro centímetros”. Se advierte a través de dichas fotografías que la profundidad del hueco no rebasa el grosor de la loseta, la cual radica en el borde de la acera, al pie de un paso de peatones.

Nos encontramos pues ante la existencia de una irregularidad en el pavimento que presenta una moderada entidad, al no exceder del grosor de la propia loseta y afectar sólo a un fragmento de esta, encontrándose el resto de la acera en buen estado. Ha de ponderarse también que se trata de una acera ancha, sin obstáculos a la visibilidad del desperfecto, y sin que quepa estimar acreditada la deficiencia de iluminación que tardíamente invoca la reclamante. En efecto, la oquedad radica al pie de un paso de peatones, que cuenta con la iluminación artificial ordinaria de estos tramos, sin que otra cosa se deduzca de las imágenes aportadas. En este contexto es el peatón que circula en horario nocturno el que ha de ajustar sus precauciones al grado de visibilidad que conocidamente entraña esa circunstancia. Resultando además evidente que se

trata de una zona "muy transitada", tal como la interesada alega, no constan tampoco otros percances provocados por las deficiencias denunciadas.

Considerada la doctrina antes expuesta, se concluye que nos enfrentamos a un defecto que no puede considerarse jurídicamente relevante o generador de un peligro objetivo, sin perjuicio de que proceda a repararse en el momento en que se manifiesta su potencialidad lesiva ante el ciudadano que transita más o menos distraídamente. La posterior reparación del desperfecto, por esa circunstancia o en el marco de las labores ordinarias de conservación, no puede significar un reconocimiento de una carencia del servicio sino que es expresión de una adecuada diligencia (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2014, 190/2015 y 247/2022).

De acuerdo con los pronunciamientos judiciales reseñados y la doctrina de este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 92/2022), estos desniveles de escasa entidad no pueden erigirse en factor determinante de una caída, ya que no generan 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.

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,