

Dictamen Núm. 65/2024

**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 abril de 2024, 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 12 de enero de 2024 -registrada de entrada el día 23 de ese 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.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 4 de enero de 2023, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída en una calle de esa localidad que imputa al deficiente estado del pavimento.

Expone que el día 18 de abril de 2022, “a las 21:00 horas aproximadamente, se desplazaba” por la ..... “con la intención de doblar hacia la calle .....” cuando, “de forma accidental, sin percatarse de ello, introdujo su pie derecho en una zona rota de la acera en la que se encuentra ubicada una alcantarilla, la cual pasa perfectamente desapercibida a la vista pero (...) cuando

el mecanismo del tobillo del reclamante se vio allí atrapado procedió a retorcer totalmente su pie derecho, propiciando” la caída”.

Señala que a consecuencia de la misma sufrió una fractura del maléolo peroneo derecho con subluxación, diagnosticada en la Fundación Hospital ..... ese mismo día.

En cuanto al desperfecto, considera que “la alcantarilla en cuestión no se encuentra correctamente insertada en la acera”, sino que está “defectuosamente instalada” por “uno de sus lados (...), existiendo una separación a modo de desnivel con las dos baldosas que la rodean y que da inicio a la calle .....”.

Solicita una indemnización de veinte mil ciento sesenta y nueve euros con cuarenta céntimos (20.169,40 €) (*sic*), que desglosa en diversos conceptos.

Identifica a dos testigos presenciales de los hechos que le auxiliaron “en un primer momento”.

Aporta fotografías del lugar de los hechos e informes médicos relativos a la asistencia recibida debido a las lesiones padecidas.

**2.** Mediante oficio de 5 de enero de 2023, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación, la unidad tramitadora del expediente, el plazo máximo para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos de un eventual silencio administrativo.

Asimismo, le requiere para que aporte los datos identificativos de los testigos y el pliego de preguntas que desea se les formulen.

**3.** El día 12 de abril de 2023, el perjudicado presenta en el registro municipal el pliego de preguntas que interesa se les formulen a los testigos.

**4.** Con fecha 19 de julio de 2023 emite informe una Ingeniera Técnica de Obras Públicas. En él indica que la arqueta pertenece al servicio de suministro de energía eléctrica y que “se encuentra hundida presentando un desnivel de unos 2 cm”, habiéndose “procedido a comunicar a la mencionada empresa” su “estado

(...) para que realicen las acciones necesarias encaminadas a subsanar el desnivel existente”.

El informe incluye una fotografía del lugar.

**5.** Mediante oficio de 20 de julio de 2023, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica la presentación de la reclamación a la empresa responsable del mantenimiento del registro donde acaeció el suceso, concediéndole un plazo de diez días para formular alegaciones.

Con fecha 2 de agosto de 2023, la mercantil presenta un escrito de alegaciones en el que descarta su responsabilidad en los hechos.

**6.** El día 20 de septiembre de 2023 se celebra la prueba testifical en las dependencias municipales.

Ambos testigos declaran haber presenciado la caída, que coinciden en atribuir al “mal estado de (la) acera”; el primero de ellos, manifiesta que “iba caminando (...) detrás del reclamante y le vio tropezar y caer al suelo”, precisando que se trató de “un tropezón”, mientras que la segunda señala que “caminaba por ..... dirección .....” y que vio el accidente de frente.

**7.** Finalizada la instrucción del procedimiento, mediante oficio de 21 de septiembre de 2023 la Técnica de Gestión notifica al interesado y a la empresa responsable del suministro eléctrico la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Con fecha 11 de octubre de 2023, el perjudicado presenta un escrito de alegaciones en el que se reitera en las manifestaciones e imputación vertidas en su reclamación, que considera confirmadas a la vista de la instrucción realizada.

**8.** El día 9 de enero de 2024, la Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella, aunque dan por probados el daño alegado y la realidad del accidente, consideran que el “mecanismo que provocó la caída no queda

acreditado de forma fehaciente”, advirtiendo “falta de concreción” en la confrontación de las versiones del reclamante y de los testigos.

Sin perjuicio de ello, señalan que “tanto el ligero hundimiento de la alcantarilla como el desnivel que provoca la falta de una pequeña porción de losetas” constituyen “desperfectos de escasa entidad”, lo que impide su calificación como riesgo objetivo.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 12 de enero de 2024, 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 electrónico 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 el interesado activamente legitimado 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. En este sentido, y dado que el defecto causante del accidente afecta a la tapa de una arqueta de titularidad privada enclavada en la vía pública, estimamos conveniente recordar una vez más (por todos, Dictamen Núm. 257/2021) que las obligaciones legales en orden a la adecuada pavimentación de las vías públicas no desaparecen por el hecho de que sobre las mismas otros agentes o empresas privadas dispongan de elementos de acceso a las redes de determinados servicios y suministros y asuman la responsabilidad de su correcto estado y mantenimiento. En efecto, la instalación en la vía pública de tales elementos no puede suponer en modo alguno una dejación por parte de las autoridades locales del ejercicio de las competencias que le son propias ni de las obligaciones a ellas ligadas, entre estas y de manera especial el deber de mantener las vías públicas en las debidas condiciones de seguridad, sin perjuicio de la posibilidad de repetir, en el presente caso, contra la titular de la tapa de registro en el supuesto de apreciarse la responsabilidad patrimonial examinada.

**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 4 de enero de 2023, habiendo acaecido la caída de la que trae origen el día 18 de abril de 2022, por lo que, con independencia de la fecha de determinación 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 advierten diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. Así, observamos que la documentación relativa a la celebración de la prueba testifical se une al expediente tras la concierne a la solicitud presentada, sin seguir el orden cronológico de su emisión. Al respecto, se recuerda a la Administración consultante, tal y como señalamos en el Dictamen Núm. 161/2023, dirigido a la misma y a propósito de idéntica práctica, la obligación legal de formar los expedientes “mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos”, así como un índice numerado de todos los documentos que contenga (artículo 70.2 de la LPAC).

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 las lesiones sufridas por el interesado al tropezar con la oquedad colindante con una tapa de registro en una acera de la localidad de Gijón.

La documentación incorporada al expediente acredita tanto la realidad y la mecánica del accidente como sus consecuencias lesivas.

En efecto, la realidad y la mecánica del accidente sufrido por el interesado en el lugar y fecha indicados ha de darse por probada a la vista de la testifical practicada, conclusión discrepante de la alcanzada en la propuesta de resolución, que subraya la incoherencia entre el relato que figura en el escrito inicial (en el que el reclamante alude a la introducción de su pie en una "zona rota") y el prestado ante el facultativo que lo atendió en momentos inmediatamente posteriores al accidente, pues este profesional refleja que el perjudicado acude a Urgencias "tras torsión" del tobillo "al haber resbalado". Manifestaciones que, a su vez, son contradictorias -según la propuesta de resolución- con las de los testigos, que indican haber presenciado un tropiezo. A juicio de este Consejo, la referencia a un resbalón que figura en el informe médico resulta insuficiente para invalidar la dinámica causal descrita por el reclamante, coincidente tanto en el concreto movimiento que causa la lesión (torsión) como con las declaraciones de los testigos presenciales.

Asumida la realidad del percance y sus circunstancias, 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 señalando (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 la normalidad 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.

Aplicado lo anterior a la reclamación que nos ocupa, debemos detenernos en la moderada entidad del desnivel al que se atribuye el tropiezo, un pequeño agujero ocasionado por la pérdida de material radicado en el entronque de una arqueta de registro con la baldosa contigua, estimando el servicio municipal competente el desnivel producido como equivalente a unos dos centímetros. Aun cuando carecemos de medición relativa a la superficie total de la zona afectada por la rotura, sí podemos apreciar, a la vista de las fotografías, su irrelevancia, corroborada por el propio reclamante, que indica que la deficiencia “pasa perfectamente desapercibida”. No existiendo dificultad alguna de visibilidad ni

constancia de otros percances ocasionados por el desperfecto, ha de concluirse que este no supera el estándar de mantenimiento exigido al servicio público.

Considerada la doctrina anteriormente expuesta, se deduce que nos enfrentamos a un defecto que no puede estimarse 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 de la anomalía viaria no puede significar el 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,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.