

Expediente Núm. 208/2017  
Dictamen Núm. 240/2017

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de septiembre de 2017, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 20 de junio de 2017 -registrada de entrada el día 3 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Colunga formulada por ....., por el fallecimiento de su padre, ocurrido al precipitarse por un desnivel carente de elementos de señalización o protección.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 3 de febrero de 2017, los perjudicados presentan en el registro del Ayuntamiento de Colunga una reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida frente al mismo, por el fallecimiento de su padre el día 13 de noviembre de 2016 a consecuencia de una caída ocurrida en la localidad el día anterior.

Exponen que su progenitor se encontraba el día del accidente en Lastres “al objeto de acudir al aniversario del óbito de la esposa de un amigo, oficio

que se practicaba en la iglesia parroquial de Santa María de Sábada de Lastres. Finalizada la homilía, sobre las dieciocho horas, cuarenta y cinco minutos” de esa fecha (12 de noviembre de 2016), su progenitor “acompañado de unos amigos, caminaba dirigiéndose a recoger un turismo sito en un aparcamiento abierto para trasladarse a Villaviciosa”, donde residía. “Caminaban juntos en paralelo, yendo por delante, deambulando esquinados al lado de la pista del polideportivo, cuando de pronto y súbito escuchan un fuerte golpe que era producido” por el fallecido “al precipitarse desde arriba, esto es, desde la calzada a una pista-fosa (polideportivo) sita al lado o a continuación de la carretera./ Consecuencia de dicho impacto se le diagnosticó de hematoma subdural agudo hemisférico derecho (...). Se descartó el tratamiento neuroquirúrgico siendo exitus a las 3:24 (...) con una situación de gran traumatismo craneoencefálico y severo torácico”. Continúa explicando que “según las Diligencias de Inspección ocular instruidas por la Dirección General de la Guardia Civil, Comandancia de Gijón, Puesto de Colunga, practicadas al día siguiente del óbito, el catorce noviembre de 2016”, “en la zona conocida como el barrio El Manso-Lastres (...), carretera de acceso a la iglesia parroquial de Santa María de Sábada de Lastres y Área Recreativa San Roque en la zona limítrofe con la pista deportiva al aire libre, conocida popularmente como “El Poli” o “El Polideportivo”./ En el momento de la inspección ocular un Agente de la Policía Local se encontraba limitando la zona alta de ‘El Polideportivo’, con vallas amarillas y doble banda de cinta plástica blanca/azul con la inscripción Policía Local./ En la (fotografía) número uno de dichas diligencias se puede observar el trayecto” que la víctima “recorrió en unión de sus amigos que le acompañaban (...), la carretera local que comunica el estacionamiento abierto (situado a una altura variable de la pista deportiva) con la Iglesia de Santa María de Sábada de Lastres, de donde regresaba (...). En la fotografía número dos de dicho informe, obtenida desde el aparcamiento donde se encontraba estacionado el vehículo”, pueden apreciarse “los límites de la carretera asfaltada recorrida a pie” por el finado. Destacan que “tomando como referencia el sentido de la marcha hacia el aparcamiento que es el que

mantiene el Agente de la Policía Local, se observa que:/ Margen derecho. Limita con muro descendente vertical de altura variable en piedra vista y vegetación herbácea en su parte superior, con tres farolas en color blanco terminadas en tulipa esférica de débil iluminación./ Margen izquierdo. Limita con muro descendente vertical de altura variable, en cuya parte inferior se encuentra superficie asfaltada hormigonada con marcas blancas destinada a práctica de juegos deportivos y a la que se accede bajando unos escalones en el comienzo de la misma./ Este margen izquierdo, en el momento del accidente carecía de cualquier barrera protectora ni señales luminosas o acústicas que pudieran avisar de este desnivel./ La (fotografía) número tres” permite observar “cómo el Ayuntamiento de Colunga, a través de su Policía Local y con posterioridad al accidente (...), ha adoptado medidas temporales para fijar los límites de la carretera con la pista deportiva”. También señalan que esta fotografía “permite observar como”, en primer lugar, “este aparcamiento abierto al aire libre al igual que las zonas anexas (como carreteras y pista deportiva), carecen de cualquier tipo de iluminación directa”. Y, en segundo lugar, el difunto “en su intención de llegar al citado turismo, se precipitó a la pista desde los límites de la carretera asfaltada al no poder distinguir con claridad, por falta de luminosidad, donde terminaba la vía pública”. Por lo expuesto, concluyen que “existe una prueba concluyente precisa y más que sobrada dotada de la necesaria certeza acerca de la dinámica causal del accidente, es decir, sobre cuál fue el verdadero y único motivo de la caída que trajo como consecuencia y provocó el óbito” “al existir un atestado fiable elaborado” por la Guardia Civil “donde se refleja y constata la precipitación desde arriba y consecuente caída” de su padre “a la fosa del polideportivo, así como la carencia y al inexistencia de barreras arquitectónicas, señales luminosas, reflectantes, o cualquier otro aviso en el lugar que advirtieran del peligro de caída”. Consideran que la presencia de estas hubiera evitado la muerte, por lo que el Ayuntamiento competente debe responder por los daños morales que la pérdida ha supuesto para sus hijos, que valoran “prudencialmente” en ciento veinte mil euros (120.000 €). Respecto a los criterios de valoración del daño, citan el “artículo 34

de la Ley 40/2015, de 1 de octubre”, para invocar que “la ley no habla de imposición o de aplicación automática” de los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social.

Solicitan como medios de prueba, además de la incorporación de los documentos que adjuntan con su escrito, la práctica de prueba testifical consistente en la toma de declaración a las dos personas que acompañaban al finado, cuyos datos facilitan.

Por último, comunican que actuarán asistidos del letrado que identifican, invocando al efecto el artículo 53.1.g) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común.

Adjuntan documentación consistente en: a) Documentación acreditativa de la declaración de herederos abintestato, del fallecimiento del padre de los interesados y de la filiación de estos. b) Diligencias previas instruidas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N.º 1 de Villaviciosa, y cuyo sobreseimiento fue acordado en virtud de Auto de 21 de noviembre de 2016. En ellas figuran las instruidas por la Guardia Civil, entre las que se encuentran diligencias de inspección ocular en las que se refleja que existe un “desnivel de 192 cm medidos desde la zona de caída al punto de impacto”. El Agente instructor enumera como factores intervinientes en el fallecimiento los siguientes: “Falta de luminosidad en la zona de caída e impacto, derivado de: / 1. Fuentes de luz artificial próximas de intensidad muy débil, en plano superior, e inadecuadas para el lugar; consecuencia de lo anterior tanto el aparcamiento al aire libre como el acceso al mismo se encontraban en total oscuridad./ 2. Llovizna intensa y densa (conocida como ‘orbayu’, en la hora del accidente)/ 3. La hora del accidente sin luz solar./ Inexistencia de barreras arquitectónicas que impidieran la caída desde la carretera./ Inexistencia de señales luminosas, reflectantes o acústicas que avisaran del peligro de caída./ Inexistencia de carteles informativos de riesgo de accidente por caída./ La avanzada edad (del fallecido) que incidió de forma negativa en una caída que en principio, por su altura, no debiera producir tan lamentable resultado./ El estado de salud (del afectado) previo al accidente (según testigos se encontraba sometido a fuerte

medicación)./ El periodo tan dilatado en que tardó en ser ingresado en (Hospital .....) (...) (en principio una ambulancia UVI móvil acudió desde la localidad de Arriondas y tuvo que ser sustituida por avería por otra UVI móvil procedente de la localidad de Gijón”.

**2.** Mediante Resolución del Alcalde de Colunga de fecha 21 de febrero de 2017, se acuerda “admitir a trámite la reclamación” y se nombra instructora y secretario del mismo. Consta en aquella también la fecha de recepción de la reclamación en el registro municipal, el plazo máximo para resolver y el sentido del silencio administrativo.

Consta la notificación de la resolución a los interesados, a la compañía aseguradora, al Secretario y a la Instructora del procedimiento. A esta última, Concejala de Urbanismo y Servicios Sociales del Ayuntamiento, la notificación se efectúa en una dirección postal.

**3.** Figura incorporado al expediente correo electrónico dirigido por un responsable de la compañía aseguradora a una funcionaria municipal, en el que se afirma que la responsabilidad está clara, al tiempo que se aprecia “una cierta concurrencia de culpas”, pues “el reclamante no indica en base a qué ni justifica la cantidad que reclama, y no hace referencia a los baremos de accidentes de tráfico, de manera astuta, que son los que usan siempre, porque con base en los mismos, vendrían a concederle unos 40.000 en total, lejos de los 120.000 que reclama”.

**4.** Con fecha 30 de marzo de 2017, la Instructora dicta Providencia en la que se resuelve la admisión de la prueba testifical propuesta, con indicación de lugar, fecha y hora para su celebración. También se acuerda la solicitud de informes a la Policía Local y al Servicio de Obras en relación con el accidente.

Consta la notificación de la Providencia a los interesados y a los testigos. Figuran igualmente comunicaciones de cambio de fecha de celebración de la

prueba -dirigidas únicamente a los testigos-, por motivos que conciernen a uno de ellos y al que se designa como "representante legal de los interesados".

**3.** El día 27 de enero de 2014, el Instructor del procedimiento dicta Providencia por la que se admite la prueba testifical propuesta, se señala día y hora para su práctica y se recaban informes sobre los hechos de la Policía Local y del Servicio de Obras.

Consta en el expediente la notificación del citado acto al interesado y la citación de los testigos.

**5.** Con fecha 27 de abril de 2017 tiene lugar la práctica de la prueba testifical, con asistencia del "representante legal de las partes".

El primero de los comparecientes confirma las circunstancias en que se encontraban acompañando al fallecido (asistencia a un oficio religioso). Preguntado por la instructora, responde afirmativamente a la cuestión de si vieron la pista "y el desnivel existente al ir hacia la iglesia". También señala que no había suficiente luz y que "además llovía mucho", y que "de noche allí no se veía nada", así como que no vio la caída al ir adelantado aproximadamente un metro respecto de los otros dos, que caminaban en paralelo, yendo el fallecido por la parte más próxima a la pista. Afirma desconocer si al ir juntos y hablando entre sí, pudieron no haber prestado la suficiente atención al desnivel. También indica que nunca había acudido con el fallecido a aquella iglesia, así como ignorar si el afectado padecía "depresión o alguna otra enfermedad similar que afectara a su estado anímico en esos días". Responde a continuación a las preguntas del representante legal de los reclamantes, confirmando la insuficiencia de la iluminación existente y la ausencia de valla metálica alguna. Por último, contesta a varias preguntas del Secretario del procedimiento sobre por qué "no cayó si no se veía", y "por qué" el otro testigo y el fallecido "iban tan arrimados a la pista polideportiva si no hacía falta, si usted iba por la derecha tranquilamente por la carretera": explica que "porque estaba el coche

ahí mismo ya, era nada más cruzar, él no sé si creyó que terminaba ya y se metía al prado donde estaba el coche y no estaba”.

El segundo testigo también confirma que vieron la pista y el desnivel cuando accedieron a la iglesia, ya que fueron juntos los tres en el mismo coche. Igualmente, reitera que “allí no había luz por ningún lado”. Precisa que no hay ningún escalón para subir al muro, sino que “bajas por la carretera y por la esquina de la carretera, como no había protección no sabíamos (...), él como no se veía nada tiró de frente y cayó”, pues circulaba por el lado más cercano a la pista. Señala que iban juntos “sin hablar”, que nunca había acudido con el fallecido a esa iglesia, y que lo vio ya cayendo, aunque por la oscuridad no afirma que viera la caída, sino que pisó “como en falso y ya cayó allí no había más muria”. En respuesta a las preguntas formuladas por el representante, señala que la iluminación era muy escasa e indica el tramo en el que se produce la caída.

**6.** Con fecha 19 de mayo de 2017, el Encargado de Servicios Múltiples del Ayuntamiento de Colunga emite informe en el que expone que “la información referente a la construcción de la cancha polideportiva de Lastres es puramente verbal, de personas de Lastres, ya que en el archivo municipal no hay ningún documento que informe de dicha construcción, sabiéndose por comentarios de vecinos que fue excavada y explanada por los propios vecinos de Lastres y, posteriormente, construida por personal municipal y bajo dirección de técnicos municipales hace 40 años aproximadamente, conservándose hasta la fecha tal y como se construyó (...). Destacar que cuando se construyó, la dirección de obra ya previó la colocación de una barandilla pues sobre la solera se ven los huecos de los tubos destinados a alojarla, desconociéndose el motivo por el cual no se hizo así entonces ni en los años transcurridos hasta la fecha, en que ha sido colocada”. Tras indicar que la construcción fue registrada en el sistema de Gestión de Patrimonio Público por el Ayuntamiento el 1 de febrero de 2008, señala que “la vía que da acceso a esta pista (...) está iluminada hasta el comienzo de la pista por 4 farolas de globo de lámparas de vapor de sodio de

150 W, situadas sobre un mástil de 5 m de altura y sobre la zona verde de la urbanización ....., que está a 2 m de altura sobre la calzada, repartiendo la luz a ambas, con un alcance de 10 m de visibilidad total a su alrededor y 12 m en la zona baja, al estar elevadas a 7 m/mástil+muro), siendo la distancia existente entre el punto de caída y la farola de 10 m en línea recta, habiendo total visibilidad. El resto de la pista, en dirección a la iglesia, está iluminada por un punto de luz rural direccional situado en un poste de madera de 7 m de altura y con una lámpara de vapor de sodio de 100 W./ La solera de la pista, separada del vial por esa cuneta y bordillo antes mencionados, va disminuyendo su anchura centímetro a centímetro, hasta llegar al último arranque que mide 1 m de anchura, y finalizando en el punto de caída en 42 cm de solera y 55 de cuneta. La altura del muro desde la base de la pista hasta el nivel de la solera es de 1,97 m en el lugar de la caída, careciendo, anteriormente, de barandilla protectora, aunque en la actualidad ya se ha instalado barandilla protectora, tras los hechos acaecidos./ Dentro de la planificación municipal, se ha procedido por la empresa eléctrica concesionaria, a instalar luz led que sustituye a las anteriores luminarias, añadiendo dos luminarias más próximas a la pista, al ser éstas direccionales y no tener el mismo alcance que las anteriores de vapor de sodio.

El informe está acompañado por ficha del Sistema de Gestión del Patrimonio Público, y varias fotografías del lugar en la actualidad, que reflejan, entre otros aspectos, el "estado actual del muro con barandilla" y el "estado actual iluminación led".

**7.** Mediante Resolución de la Alcaldía de fecha 24 de mayo de 2017, se concede trámite de audiencia a los interesados y a la compañía aseguradora.

El día 6 de junio de 2017, los interesados presentan en una oficina postal escrito de alegaciones en el que reiteran la relación de causalidad existente entre el fallecimiento y la ausencia de barreras o señales de cualquier tipo de aviso sobre el peligro de caída.



También solicitan la incorporación al expediente de “la licencia de construcción de la obra del polideportivo y sus anejos que guarden relación con dicha construcción, así como del aparcamiento adjunto y construcciones anejas relacionadas con dicho espacio. El proyecto o proyectos que se hubieran realizado para tales obras por arquitectos, ingenieros y demás personal técnico cualificado”, así como “que se oficie a la compañía eléctrica que estuviera contratada por el Ayuntamiento de Colunga para que informe y certifique acerca de los picos de luz que hubiere en la zona o lugar del Polideportivo de Lastres, aparcamiento seguido y carretera adyacente, entre los días cinco al treinta de noviembre de dos mil dieciséis”.

**8.** Con fecha 20 de junio de 2017, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución estimatoria. En sus fundamentos razona que de la instrucción se desprende que “un diseño y mantenimiento del espacio público donde se produjo la caída que hubiera valorado los peligros potenciales del desnivel existente, podría haber evitado el accidente”. Tras descartar la aplicación al caso de la normativa autonómica en materia de supresión de barreras arquitectónicas, expone que la relación de causalidad “en el presente supuesto se ve debilitada por el comportamiento y circunstancias personales de la víctima, si bien sin llegar a imputar lo sucedido a una causa de fuerza mayor ni a la exclusiva participación del administrado. En este sentido, tal y como se aprecia de la prueba testifical, una conducta mínimamente diligente por parte del accidentado habría evitado la caída y el fatal desenlace. El hecho de que menos de una hora antes hubiera realizado el recorrido en sentido inverso debió alertarle del peligro potencial existente en el camino. Además, no debe olvidarse, para acceder a la pista tuvo que salvar previamente el bordillo existente y que hace de separación entre la carretera y la grada de la pista que se transforma paulatinamente en un gran desnivel. Las deficientes condiciones de luminosidad (debido a la lluvia, que no a la ausencia de luminarias, tal y como se desprende del expediente) debieron hacer extremar las precauciones al accidentado para evitar el daño, lo que hubiera determinado que no hubiera

tenido lugar el trágico suceso. En resumen, una persona de edad adulta, a pesar de las condiciones en que se encontraba el espacio público, o precisamente debido a ello, habría tomado las precauciones suficientes para evitar la caída. Tal aseveración es fácilmente contrastable con el hecho de que a pesar de lo transitado del lugar, no consta incidente alguno en el mismo. Del mismo modo, a pesar de que no resultara una obligación legalmente exigible al Ayuntamiento, una mejor planificación del espacio, habría evitado la caída, lo que ha de determinar que se aprecie la concurrencia de culpas entre la administración y el administrado”.

En cuanto al daño moral por el que se reclama, subraya que en el presente supuesto las partes no han justificado el importe de la cuantía solicitada. No obstante, consideran posible la fijación de su cuantía, tomando como referencia el baremo en materia de accidentes de tráfico que, “por causa de muerte” dispone que a cada hijo mayor de 30 años se le indemnizaría con 20.000 euros, cantidad incrementada en un 25 % al ser el fallecido el único progenitor superviviente en el momento previo al accidente, a lo que añaden “los gastos fijos que se presuponen como consecuencia del óbito y que establecen en 400 euros (salvo que acrediten otros adicionales). En consecuencia, el monto total de la indemnización a abonar a los dos hijos por los daños materiales (*sic*), ascendería a 50.800 €. Como quiera que los daños morales han de entenderse como una parte del total de los soportados, caso de acreditarse, se entiende ponderado valorarlos en un 25 % del total. A esta cantidad, 12.700 €, habrá de restársele el porcentaje en que se aprecie la concurrencia de culpas, y ello en el entendido de que si bien los reclamantes no participaron en la generación del daño que interesan, el mismo no se habría producido sin la actuación negligente del causante que les genera el derecho a reclamar. Se entiende proporcionado un reparto de la culpa al 50 %, lo que determina que el importe total, por el concepto de daño moral a percibir en conjunto por los reclamantes, ascendería a 6.350 euros. A la indemnización expuesta se ha llegado con una aplicación conjunta de los distintos criterios explicados anteriormente (usando como orientación el baremo) y a falta de

motivación de los administrados. Dado el estado de salud previo del causante y su avanzada edad, un fatal desenlace, no por previsible y probablemente mediato en el tiempo ha de entenderse como que elimine cualquier sufrimiento ordinario por la pérdida de un progenitor, pero sí que tamiza el daño moral que se presupone como consecuencia de la pérdida. Por lo expuesto, caso de que los interesados acrediten el daño moral padecido, y salvo que concurrieran circunstancias excepcionales que al día de la fecha no se han aportado, se entiende que una indemnización por un importe próximo al expuesto debería resarcir a los reclamantes". En cuanto a la práctica de prueba solicitada, entiende que "no procede a partir de esa fecha considerar nueva documentación ni practicar prueba distinta a la ya efectuada".

Concluye declarando que de la prueba practicada se deduce que la víctima "falleció como consecuencia de precipitarse desde el bordillo que separa la vía que comunica la iglesia de Santa María de Sábada con la parte alta del barrio de El Manso (Lastres) y la pista polideportiva, y ello como consecuencia de la insuficiente diligencia mostrada por el fallecido ante la peligrosidad que presentaba el tramo concreto ante la ausencia de barreras protectoras u otras medidas análogas". Por tanto, y en consecuencia con lo expuesto, se reconoce el derecho de los reclamantes a ser indemnizados "por un importe global y conjunto de seis mil trescientos cincuenta euros (6.350 €)", importe que "se calcula tomando como referencia los importes que fija en caso de fallecimiento el baremo aprobado mediante Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, minorando el importe en un 75% al contemplar exclusivamente daños morales y reduciendo el monto en un 50% al entender que tuvo lugar concurrencia de culpas en la comisión del incidente en el mencionado porcentaje".

**9.** Con fecha 20 de junio de 2017, el Alcalde dicta Resolución acordando remitir copia del expediente al Consejo Consultivo del Principado de Asturias, y

declarar la suspensión del plazo para resolver, en tanto no se recabe el informe interesado.

Consta la notificación a uno de los reclamantes, y el registro de salida del escrito dirigido a otro de ellos.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de junio de 2017, 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 Colunga objeto del expediente ....., adjuntando a tal fin copia autenticada del 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 Colunga, 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), están los interesados activamente legitimados 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 Colunga está pasivamente legitimado en cuanto 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 3 de febrero de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento del padre de los reclamantes- el día 13 de noviembre de 2016-, por lo que resulta claro que fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se regirá 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, y si bien se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades en la tramitación del procedimiento.

En primer lugar, y en cuanto a la celebración de la prueba testifical, advertimos que, pese a que se comunica oportunamente su celebración a los interesados (aunque no el cambio de fecha, lo que no obsta para que tengan conocimiento del mismo, como evidencia la personación durante la práctica del asesor designado), no se les advierte de la posibilidad de presentar pliego de preguntas hasta el mismo momento en que tiene lugar la comparecencia.

Durante la misma, los testigos son interrogados tanto por la Instructora como por el Secretario, lo que denota una informalidad, o imprevisión en la

preparación de la prueba, que resulta contradictoria con la severidad con la que se plantean determinadas preguntas, que originan incluso la queja del Letrado asistente. En particular, si se considera que cuestiones de salud tan específicas como aquellas por las que se inquiriere resultan relevantes para la determinación de los hechos y la apreciación de la concurrencia de otros factores en su producción, el órgano instructor debió recabar los informes oportunos a las autoridades sanitarias competentes, sin que parezca eficiente o procedente inquirir por ello a los testigos, máxime cuando las concretas preguntas planteadas no guardan relación con la información que ya facilitan las Diligencias instruidas por la Guardia Civil (en ellas consta que los testigos comunicaron a los Agentes que la víctima “por su edad, estaba medicado, entre otras medicinas ingería Simtron”, aunque también que “gozaba de buena salud y practicaba el deporte de caza”).

Por otra parte, observamos que la dinámica del interrogatorio podría conculcar, en algunos aspectos, determinados criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, norma a la que expresamente remite el artículo 77.1 de la LPAC para la realización de la prueba. El artículo 302.1 de aquella norma dispone que “las preguntas del interrogatorio se formularán oralmente en sentido afirmativo, y con la debida claridad y precisión. No habrán de incluir valoraciones ni calificaciones, y si éstas se incorporaren se tendrán por no realizadas”. La lectura de la transcripción de la prueba permite comprobar que el Secretario del procedimiento no sólo se une a la Instructora en la formulación de preguntas, sino que interactúa con los testigos en una forma que, en ocasiones, no cumple aquellas prescripciones, pues incurre en apreciaciones carentes de trascendencia a los efectos del interrogatorio (al expresar, por ejemplo, su sorpresa porque el primer testigo supiera que el fallecido nunca llevara paraguas, o insistir en averiguar el grado de la profundidad de la relación entre el segundo testigo y la víctima, enumerando posibles acontecimientos familiares en los que podrían haber coincidido).

En otro orden de cosas, no compartimos el razonamiento expresado en la propuesta de resolución, que rechaza la incorporación de nueva documentación y la celebración de una nueva prueba con base en el único argumento de que no procede, a partir de la fecha de concesión del trámite de audiencia, “considerar nueva documentación ni practicar prueba distinta a la ya efectuada”. Tal apreciación contradice directamente la literalidad del artículo 82.2 de la LPAC, que contempla que con ocasión del trámite de audiencia los interesados podrán, precisamente, “alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes”. Tampoco cabe entender que la solicitud se formule fuera del plazo concedido para ello, pues el instructor no ha acordado, en sentido estricto, la apertura de un periodo de prueba para la práctica de las que se estimen necesarias, pues solo ha admitido la propuesta por los reclamantes. No obstante, dado que el Ayuntamiento reconoce la existencia de nexo causal, y que tanto de la declaración testifical como del informe municipal emitido por el Servicio competente (en el que se explica que tras el accidente se ha aumentado y mejorado la iluminación de la zona), se desprende que la iluminación era, en el momento de producirse los hechos, deficiente, así como que dicho informe ilustra sobre las condiciones en que fue ejecutada la obra, sin que se discuta la inadecuación de la ausencia de la barrera (prevista incluso en el momento de la construcción), entendemos que puede prescindirse de la práctica de la prueba solicitada. Su innecesariedad deberá, en todo caso, motivarse adecuadamente en la resolución final que se adopte, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 77 de la LPAC.

**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 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, 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.-** Los reclamantes interesan una indemnización por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su familiar a consecuencia de una caída ocurrida al precipitarse desde una carretera a una pista polideportiva situada a diferente altura.

Consta acreditado en el expediente el fallecimiento por el que se reclama, ocurrido el día 13 de noviembre de 2016. Y, si bien no se ha especificado la naturaleza y alcance de los daños sufridos por los interesados, podemos presumir un daño moral efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica. Igualmente ha quedado probado el hecho de la caída del fallecido en el lugar identificado en el expediente, que tuvo lugar horas antes de su muerte.

Ahora bien, la existencia de un daño de tales características 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 los interesados el derecho a ser indemnizados por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público y para ello resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que aquellos se produjeron.

Al respecto, y a la vista de los datos obrantes en el procedimiento tramitado, contenidos en la documentación incorporada al expediente -las Diligencias Previas abiertas judicialmente y finalmente sobreseídas y archivadas: el atestado y el acta de inspección ocular de la Guardia Civil, el oficio dirigido por el Juzgado al Registro Civil para la inscripción de la defunción, en el que figura la causa de la misma, y la declaración de los testigos-, no existe duda acerca del hecho de que el fallecimiento que origina la reclamación

se produjo en la tarde del día doce de noviembre de 2016, en la localidad de Lastres, al precipitarse la víctima a una pista polideportiva desde la carretera de acceso a la iglesia parroquial, desde una altura aproximada de dos metros, falleciendo a causa de gran traumatismo craneoencefálico y severo torácico derivado del accidente.

Asimismo, la prueba testifical acredita que la caída ocurrió al no advertir la víctima el desnivel existente en el momento en que transitaba por el borde de la vía, cuando se dirigía a un vehículo estacionado en el aparcamiento situado junto a aquella pista.

Al analizar la relación de los hechos referidos con el funcionamiento de un servicio público municipal, hemos de recordar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, corresponde a la Administración municipal ejercer sus competencias propias en materia de infraestructuras viarias y otros equipamientos de su titularidad; a su vez, el artículo 26 dispone que los Municipios deberán prestar, en todo caso y entre otros, servicios de pavimentación de las vías públicas. Ello implica que estas deberán conservarse en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad. También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, adoptando la precaución necesaria en función de las circunstancias manifiestas de la vía pública, así como de las atmosféricas y de las concurrentes en la propia persona.

El incumplimiento municipal del mantenimiento adecuado de la vía se desprende con claridad de los informes y las pruebas gráficas incorporadas al expediente. Las diligencias instruidas por la fuerza actuante reflejan que “tanto

el aparcamiento al aire libre como el acceso al mismo se encontraban en total oscuridad”, por la insuficiente iluminación de la zona. También consignan, al referirse a las causas de la muerte, la falta de carteles de advertencia, señalización de tipo acústico o luminoso y de barreras arquitectónicas que evitaran la caída. Respecto a estas últimas, el informe del Encargado Municipal reseña que ya en el momento de la construcción de la pista (que se remonta a varias décadas atrás) se preveía la instalación de una barandilla, que durante todo ese tiempo, y sin motivo justificado, permaneció sin colocar. Con posterioridad al accidente, ambas deficiencias han sido subsanadas, siendo la segunda de ellas especialmente reveladora del alcance de la falta de diligencia municipal, de acuerdo con las circunstancias reseñadas.

De lo expuesto se desprende el incumplimiento por parte de la Administración municipal de los deberes de conservación, mantenimiento y preservación de la seguridad a los que antes hemos hecho referencia, pudiendo afirmarse que este incumplimiento generó un riesgo que excedía de lo que pudiera estimarse razonablemente admisible, de lo que se deriva la relación de causalidad entre la omisión administrativa y el resultado dañoso acontecido por tal motivo.

Sin perjuicio de la evidencia del nexo causal que se ha analizado, es necesario examinar la incidencia que en él haya podido tener la conducta del perjudicado. Tal como destaca el Ayuntamiento con ocasión de la práctica de la prueba testifical, la existencia del desnivel, cuya notoriedad no admite discusión, había sido advertida por la víctima y sus acompañantes cuando accedieron a la iglesia, esa misma tarde, al efectuar el recorrido inverso al que realizan para dirigirse al coche. Tal circunstancia nos lleva a considerar que en la producción de la caída concurren factores adicionales al estado de la vía y la insuficiencia de medidas de barrera o advertencia, consistentes en el caminar del perjudicado sin adaptarse a las circunstancias manifiestas de la vía, a las meteorológicas y a las suyas personales, pues se trata de una persona de 86 años de edad, en la que cabe presumir menor agilidad o capacidad de respuesta ante la aparición repentina de cualquier irregularidad en el pavimento

y que, según la valoración del agente instructor de la Guardia Civil, habría determinado también la gravedad de las consecuencias de la caída, pues según se consigna en las Diligencias, se trata de “una caída que en principio, por su altura, no debiera producir tan lamentable resultado”. Carecemos, en cambio, de datos médicos que permitan valorar la afirmación del agente de que la dilación en el traslado en ambulancia puede haber influido en el trágico desenlace.

Por todo ello, estimamos que en el presente caso existe una responsabilidad compartida entre la Administración responsable del servicio y el accidentado, que tasamos, a nuestro prudente arbitrio y con arreglo a un criterio de equidad, en un 50 %.

**SÉPTIMA.-** Establecida la responsabilidad, aun compartida, de la Administración en el daño causado, procede valorar la cuantía de la indemnización a la que tienen derecho los interesados.

Los reclamantes solicitan una indemnización conjunta que asciende a 120.000 €, sin aportar dato alguno justificativo de dicha cantidad; únicamente mencionan que la aplicación de los baremos citados en el artículo 34 de la LPAC no resulta obligatoria.

Por nuestra parte, debe recordarse que el baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), en redacción dada por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de Reforma del Sistema para la Valoración de los Daños y Perjuicios Causados a las Personas en Accidentes de Circulación, contiene una valoración del daño moral en caso de fallecimiento, y, si bien efectivamente no resulta de aplicación obligatoria, el baremo viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos como sucede en este caso.

Así pues, teniendo en cuenta la edad del fallecido (padre de los interesados), a cada hijo mayor de 30 años le corresponde, como perjuicio

personal básico, la cantidad de 20.000 €, cantidad a la que debe añadirse, para cada uno de ellos, la correspondiente al perjuicio particular por fallecimiento del progenitor único contemplado en el artículo 73.b) de la norma, que implica un incremento de la indemnización del 25 %, y la correspondiente al perjuicio patrimonial básico (400 €). Resulta, por tanto, una indemnización de 25.400 € para cada uno de los interesados; ahora bien, comoquiera que hemos concluido que en el presente caso se da una concurrencia de culpas, procede declarar al Ayuntamiento de Colunga responsable solo de la mitad de la cuantía del perjuicio resarcible, lo que supone una indemnización de 12.700 € para cada uno de los hijos.

Respecto al cálculo efectuado por el Ayuntamiento, debemos únicamente advertir que no procede la minoración de un 25 % que, según la propuesta de resolución, procede al considerar que los daños morales constituyen “una parte del total de los soportados”, pues, como hemos señalado, las indemnizaciones del baremo por perjuicio personal básico por causa de muerte contienen la valoración del daño moral en caso de fallecimiento, que se incrementan, en su caso, con los perjuicios personales particulares y excepcionales previstos en el sistema, que no contempla dicha reducción.

Por último, la cantidad debe actualizarse conforme a la previsión del artículo 49.1 del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre. El precepto dispone que “A partir del año siguiente a la entrada en vigor de esta Ley, las cuantías y límites indemnizatorios fijados en ella y en sus tablas quedan automáticamente actualizadas con efecto a 1 de enero de cada año en el porcentaje del índice de revalorización de las pensiones previsto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado”. En aplicación de tal previsión, debe tenerse en cuenta que el Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017, establece, entre otros aspectos, un incremento con carácter general de un 0,25 % para aquellas para el año 2017. Dicho porcentaje debe, en consecuencia, aplicarse a la cantidad de

25.400 €, por lo que el importe total de la indemnización a satisfacer asciende a veinticinco mil cuatrocientos sesenta y tres euros con cincuenta céntimos (25.463,50 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Colunga y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a ..... en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE COLUNGA.