

Dictamen Núm. 245/2020

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de octubre de 2020, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 4 de septiembre de 2020 -registrada de entrada el día 15 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en las escaleras de acceso a su centro de trabajo.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 13 de septiembre de 2019, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido, dentro de su jornada laboral, sobre las 13:30 horas del 13 de febrero

de 2018, al caer en las escaleras de acceso principal al edificio del Instituto ..... al que acudía como médica forense.

Atribuye la caída al "deficiente estado -material y construcción, principalmente- de las escaleras del acceso principal a dicho edificio, circunstancia que provoca que en días muy lluviosos el firme o suelo de las mismas esté resbaladizo, así como la formación de grandes bolsas de agua en dicho acceso".

Señala que como consecuencia de la caída "tuvo lesiones consistentes inicialmente en traumatismo directo sobre pie izquierdo, pendiente de resonancia magnética, hematoma en lateral externo de hombro derecho, eritema en rodilla derecha, hematoma en zona pretibial ambas piernas y dolor a la palpación y a la carga en 2.º metatarsiano pie izquierdo". Tras la realización el día 26 de marzo de 2018 de la resonancia magnética, se emite un nuevo diagnóstico consistente en "fractura ósea de 2.º, 3.º y 4.º metatarsiano de pie izquierdo".

Manifiesta que "tras el siniestro y a la espera de la realización (...) de la resonancia magnética (...) se vio obligada a continuar trabajando con mucha dificultad y dolores constantes, resultándole muy penoso cumplir con sus obligaciones laborales -entre otras, conducir desde su domicilio en ..... hasta su puesto de trabajo, en aquel momento en .....-, así como (...) realizar otras actividades de su vida diaria y específicas de su desarrollo personal que sobrelleva con medicación para paliar, en la medida de lo posible, sus dolencias y el esfuerzo que conllevaba./ Visto lo anterior, el 18 de abril de 2018 causó baja médica por accidente laboral, siendo la fecha de alta el 15 de septiembre del mismo año".

Valora los daños y perjuicios sufridos en la cantidad total de trece mil ciento ochenta y cuatro euros (13.184,00 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 11.386,40 € por 215 días de perjuicio personal moderado, a razón de 52,96 €/día, y 1.797,60 € en concepto de "lucro cesante" que corresponden a "6 guardias", a razón de 299,60 €/guardia, por el "número de guardias que (...) no pudo realizar durante su baja laboral".

Identifica a dos personas -un guardia civil que custodiaba el edificio en ese momento y una funcionaria- como testigos presenciales de la caída, y a una tercera persona, también trabajador de este centro y además Delegado de Prevención de Riesgos Laborales y miembro del Comité de Seguridad y Salud del Principado de Asturias, que tras el siniestro “tomó numerosas fotografías del lugar que acreditan el lamentable estado de las escaleras y su rellano y de la situación de peligrosidad de las mismas”. Por medio de otrosí solicita prueba testifical de estas tres personas.

Adjunta a su escrito, entre otros documentos, fotografías del lugar del accidente y documentación médica acreditativa de las lesiones sufridas y del proceso seguido hasta su curación.

**2.** Mediante “comunicación informativa” de 24 de septiembre de 2019, la Consejería de Presidencia pone en conocimiento de la interesada la fecha de recepción en esa Consejería de la reclamación presentada, el plazo máximo de resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

**3.** El día 20 de noviembre de 2019, la Jefa del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo de la Consejería de Presidencia traslada a la compañía aseguradora una copia de la reclamación presentada.

**4.** Con fecha 27 de noviembre de 2019, el Jefe de la Sección de Infraestructuras de la Dirección General de Patrimonio y Juego de la Consejería de Hacienda emite informe “en aclaración de idoneidad del acceso principal al edificio del Instituto .....”. En él expone que “el Instituto (...) se ubica en un edificio exento de nueva planta construido para albergar las instalaciones del mismo. Su fecha de terminación data de 15 de octubre de 2010./ Para el acceso principal se construyó una escalera enfrentada a la puerta principal y una rampa anexa que arranca al pie de la escalera y desembarca en el rellano de puerta y escalera (...). El acabado superficial se construyó de granito pulido en rellano de desembarco de escalera, continuo al interior del edificio en

vestíbulo y resto de zona común de planta. Con el mismo material se conformaba el peldañado de escalera con abujardado en las huellas de dos franjas paralelas al frente de peldaño con ancho de 5 cm y 3 cm de separación entre ellas (...). En julio de 2013 se modificó la textura del pavimento, abujardando todo el rellano y aumentando el ancho de franja abujardada de los peldaños, pasando a ser una única franja de 13 cm de ancho a lo largo de la huella (...). En octubre de 2019 se ensaya la colocación de cinta antideslizante para mejora a mayores en la exigencia de normativa vigente y aumentar adherencia en todo tipo de calzados con lluvia”.

Puntualiza que en la actualidad “el pavimento de las escaleras en formación de peldaños es granito gris pulido, con una franja abujardada de ancho 13 cm, longitudinal y paralela al frente de la huella en su lado exterior (...). La dimensión de la huella es 30 cm y la altura de tabica 17 cm. El rellano anterior a la puerta de acceso al edificio está ejecutado con un solado de granito gris abujardado en toda su extensión, que continúa al interior del edificio pero sin abujardar. El rellano es asimilable a horizontal con pendiente 1 mm/m para evacuación de agua de lluvia. En varios puntos presenta zona cóncava < 3 mm en su punto medio, como consecuencia de la realización de abujardado *in situ* que da lugar al estancamiento de una fina lámina de agua en ellos (...). La rampa dispone de un pavimento de hormigón impreso verde al igual que la acera que los delimita (...). Como elemento de ayuda en el acceso la escalera dispone de barandilla central en acero inoxidable (...) que separa esta en dos tramos el ancho. La rampa dispone de barandilla en su longitud también realizada en tubo (...) de acero inoxidable”.

Señala que “el Código Técnico de la Edificación (...) es el marco normativo que establece las exigencias que deben cumplir los edificios en relación con los requisitos básicos de seguridad y habitabilidad establecidos en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación”. Precisa que en dicho Código, en el apartado relativo a “Seguridad frente al riesgo de caídas”, se establece que “Se limitará el riesgo de que los usuarios sufran caídas, para lo cual los suelos serán adecuados para favorecer que las personas

no resbalen, tropiecen o se dificulte la movilidad (...). El documento básico clasifica los suelos según su resbaladidad (tabla 1.1), asignando esta en función de su localización (tabla 1.2). Siendo la escalera una zona exterior, le es exigible un pavimento clase 3,  $R_d > 45$  (...). Se consideran seguros" según el Código, "sin necesidad de ensayo los suelos de piedra natural con acabado superficial flameado o abujardado (según se definen en la norma UNE-EN 12670)./ El pavimento del acceso está construido con granito abujardado", por lo que "cumple" esta exigencia.

En cuanto a las "discontinuidades en el pavimento", el Código dispone que: "No tendrá juntas que presenten un resalto de más de 4 mm. Al realizarse un abujardado *in situ* el pavimento no tiene resaltos (...). Los desniveles que no excedan de 5 cm se resolverán con una pendiente que no exceda del 25 %: No tiene desniveles (...). En zonas para circulación de personas el suelo no presentará perforaciones o huecos por los que pueda introducirse una esfera de 1,5 cm de diámetro. No tiene perforaciones ni huecos".

Respecto a las "Escaleras y rampas", y en concreto en lo relativo a los "Peldaños", señala que "la escalera tiene una huella de 30 cm y contrahuella de 17 cm en todos sus peldaños", por lo que también se "cumple" este requisito.

De todo ello concluye que "el trazado de la escalera y su pavimento de granito abujardado cumplen con la normativa de aplicación".

**5.** El día 9 de enero de 2020 la Directora del Instituto ....., a la vista de la reclamación formulada, emite informe en el que señala que las escaleras "se encuentran al aire libre, expuestas a la lluvia y que no estaban recubiertas de material antideslizante./ Que en los días de lluvia hay tendencia a la acumulación y estancamiento de agua, llegando a formarse pequeños charcos./ Que según lo manifestado por la médica forense el día 13 de febrero de 2018 la escalera (...) se encontraba con acumulación de agua estancada y eran muy resbaladizas./ Por lo expuesto, se puede considerar que existe relación de causalidad entre el estado en que se encontraba el acceso de entrada" al Instituto "el día de referencia, el daño causado y sus consecuencias".

6. Con fecha 13 de enero de 2020 la Jefa del Servicio de Relaciones con la Administración de Justicia emite un nuevo informe. En él expone que “es necesario que el nexo de causalidad aparezca con relación a los daños sufridos con carácter de exclusividad, o al menos de eficiencia, de tal modo que se excluye la obligación de indemnizar cuando tales daños obedezcan a la falta de cuidado (...). De acuerdo con la jurisprudencia, es conocido que ante la presencia de escaleras el tránsito ha de hacerse con un mínimo de cuidado, por lo que la mera existencia de un acceso al edificio a través de escaleras no siempre determina que surja un título de imputación contra la Administración responsable./ El hecho de que el pavimento esté mojado por efecto de la lluvia no es suficiente causa objetiva para justificar la existencia de relación de causalidad entre la actividad administrativa y el posible daño o perjuicio causado. Al contrario, si aparece mojado el acceso al edificio es cuando precisamente se deben extremar la prudencia y la atención para deambular por dicha zona”.

Por otra parte, señala que la zona “de impacto o de caída se encontraba en el lugar de trabajo de la reclamante, lo que supone la imposibilidad de que no conociese perfectamente la existencia de posibles estancamientos de finas láminas de agua en los días de lluvia./ Desde la fecha de terminación del edificio (2010) no consta que nadie se quejase, denunciase tal circunstancia, ni tampoco cayese con anterioridad, pudiendo derivarse la culpa de dicha caída a la falta de atención o confianza de la víctima del accidente (...). De conformidad con el informe del Jefe de Sección de Infraestructuras el pavimento de acceso está construido con granito abujardado, constando que normativamente cumple con la exigencia de limitar de forma suficiente el riesgo de que los usuarios sufran caídas por resbalamiento./ En atención a lo expuesto, se considera que no existe una relación inmediata, directa y exclusiva entre el daño sufrido por la reclamante y en este caso el funcionamiento de los servicios públicos, por lo que este Servicio informa desfavorablemente la reclamación”.

**7.** El día 22 de enero de 2020, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia acuerda la apertura de un periodo de prueba por un plazo de 30 días. Se admite la prueba testifical propuesta por la reclamante y se la requiere para que aporte el pliego de preguntas que interesa se les formulen a los testigos.

**8.** El día 10 de febrero de 2020 la perjudicada presenta el pliego de preguntas.

**9.** Con fecha 24 de febrero de 2020, la interesada presenta un escrito al que adjunta el informe emitido por un traumatólogo el día 19 de septiembre de 2018 de alta médica de las lesiones sufridas tras el accidente; un informe de valoración del daño corporal; un certificado del Jefe del Servicio de Prosectorado del Instituto ..... "acreditativo del número de guardias (seis, de ocho días de duración, cada una) que la dicente tenía asignadas durante el periodo de su baja laboral", y un reportaje fotográfico del lugar donde se produjo la caída en el que "se observa que se han instalado líneas antideslizantes en los bordes de las escaleras del acceso principal del edificio, que no existían en la fecha del siniestro".

**10.** El día 25 de febrero de 2020 se procede, en las dependencias de la Consejería de Presidencia, al examen de los testigos propuestos. El primero de ellos -un guardia civil que desempeñaba labores de custodia y vigilancia en el Instituto ..... el día del accidente- manifiesta que no había presenciado directamente la caída, pues "cuando la vio ya se encontraba en el suelo", ayudándola a continuación a levantarse, e indica que ese día "había llovido y las escaleras se encontraban húmedas". No recuerda si había bolsas de agua, si bien refiere que "con normalidad acumulan agua", y reseña que el día del siniestro los bordes de las escaleras de acceso principal al edificio carecían de las líneas antideslizantes que fueron colocadas "a finales de 2019". Interrogado sobre si tenía constancia de que en días de lluvia ya habían ocurrido más caídas en esas escaleras, responde que "no le consta. Lleva trabajando dos años y

medio aproximadamente y no tiene conocimiento de más caídas". A preguntas formuladas por el Instructor del procedimiento, señala que "el acceso principal al edificio (...) puede ser por las escaleras y/o por una rampa anexa", que en el momento de la caída él se encontraba en el exterior del edificio "al final de la rampa" y que ese día "había llovido, si bien, no en ese preciso momento", precisando que la accidentada "bajaba las escaleras pegada a la pared del edificio, sin apoyarse en la barandilla central". Reitera que "la única caída de la que tiene conocimiento hasta la fecha actual" es la de la reclamante, y afirma que en los días lluviosos "se forman charcos en la escalera y en el rellano de este edificio", aunque "en la rampa no se acumula agua debido a su inclinación". A la vista de las fotografías incorporadas al expediente, localiza el punto del percance.

La segunda testigo -una funcionaria que desempeña su trabajo en el Instituto .....-, declara haber presenciado la caída, y señala que "había grandes bolsas de agua en las escaleras". Confirma que el día del accidente las escaleras no tenían líneas antideslizantes, y reseña que le constan más caídas, refiriendo que "ella misma sufrió una (...), así como más personal, tanto del edificio como ajeno al mismo". A preguntas planteadas por el Instructor del procedimiento, indica que el acceso al edificio puede realizarse tanto por las escaleras como por la rampa anexa, y reseña que en el momento del accidente "probablemente había dejado de llover, si bien era un día lluvioso". Afirma que la accidentada "bajaba las escaleras tranquilamente", sin recordar "si se apoyó o no en la barandilla", y pone de relieve que "cada poco tiempo se producen caídas o tropiezos", incluso "en días en los que no ha llovido". Interrogada sobre si "en días lluviosos hay tendencia a la acumulación y estancamiento de agua, llegando a formarse pequeños charcos", responde que "sí, se forman pequeños charcos de agua. Concretamente, antes de acceder a las escaleras se acumulan también hojas, barro, etc. que suponen un peligro". Tras exhibírsele las fotografías incorporadas al expediente, subraya que "en la zona de rellano sí hay agua acumulada (...). También en las escaleras (...). Suele acumularse más agua en el lado derecho de la escalera, bajando del edificio", y añade tener

conocimiento “de al menos dos inundaciones” en el mismo lugar desde la inauguración del mismo, si bien la rampa siempre “está limpia” y “solo se acumula agua en su parte final, en el rellano y parte llana, pero no en la subida (...). No tiene constancia de caídas en la rampa”. A la vista de las fotografías, sitúa el accidente “en la parte final de la escalera, si bien dicha caída comenzó en el primer o segundo peldaño de las escaleras”.

El último testigo -un trabajador del Instituto ..... y que además es Delegado de Prevención de Riesgos Laborales y miembro del Comité de Seguridad y Salud del Principado de Asturias-, manifiesta que el día del percance no hizo fotografías de la zona, “si bien realizó fotografías con posterioridad y en un día con las mismas condiciones climatológicas”, precisando que “había grandes bolsas de agua en el mencionado lugar” y que “no había líneas antideslizantes en los bordes de las escaleras”. Manifiesta tener constancia de la caída de otras personas en las escaleras de acceso; de hecho, “él mismo sufrió una caída en ese lugar y conoce al menos cinco personas que han sufrido caídas. No solo han caído trabajadores del centro, sino también personal ajeno al centro que acudía al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o a la Clínica Forense”. A preguntas del Instructor del procedimiento, señala que el acceso principal al edificio puede ser por las escaleras y/o por una rampa anexa, y puntualiza que “cada vez que llueve se producen caídas”, pues siempre que llueve se acumula agua “en la totalidad de la superficie, tanto en la entrada como en la parte de la escalera”. Subraya que la acumulación de agua tiene lugar “desde el primer día en que fueron ubicados en ese edificio”, y descarta que ello se produzca en la rampa “primero por la inclinación, y segundo por el material” de la misma, poniendo de manifiesto que “dicha rampa tiene un material rugoso que impide las caídas”.

**11.** Mediante oficios notificados a la interesada y a la compañía aseguradora de la Administración el 12 de junio de 2020, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia les comunica la apertura del trámite de audiencia por

un plazo de diez días, y les adjunta una relación de los documentos que integran el expediente.

No consta en este que se hayan presentado alegaciones.

**12.** El día 31 de julio de 2020, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia incorpora al expediente una "propuesta de acuerdo de terminación convencional". En ella señala, sobre "la relación de causalidad entre (el) servicio público y el presunto daño causado", que "la caída ha sido debida a ciertas humedades o acumulaciones de agua en las escaleras, no quedando claro las cantidades de agua que se llegan a acumular, si bien se debe tener en cuenta que esas circunstancias de acumulación de agua los días de lluvia eran conocidas, visibles (y) evitables usando (la) rampa anexa libre de agua y bajando por el lugar más próximo a la barandilla". Alude al informe técnico de 27 de noviembre de 2019, relacionado con la construcción y su normativa de aplicación, y al informe del Servicio de Relaciones con la Administración de Justicia de 13 de enero de 2020, en cuanto que el primero constata que "el trazado de la escalera y su pavimento de granito abujardado cumplen con la normativa de aplicación, y el segundo (...) considera que no existe relación de causalidad entre el servicio público y el daño causado".

Desde otro punto de vista, repara en que "ha quedado acreditado en el expediente que con posterioridad al accidente (...) se colocaron en las escaleras una serie de bandas antideslizantes al objeto de evitar otros sucesos, lo que también es de tener en cuenta".

En cuanto a las alegaciones aportadas por los testigos, considera que "clarifican la existencia de agua en las escaleras los días lluviosos y en particular el día del accidente (...). En definitiva, aceptando que la caída se debió a la presencia de cierta cantidad de agua en las escaleras de acceso, es circunstancia que permite imputar a la Administración un relativo funcionamiento anormal a efectos de responsabilidad patrimonial, pero hay que señalar una serie de circunstancias acreditadas en el expediente que atenúan o minoran tal responsabilidad de la Administración en tanto funcionamiento

anormal de la misma:/ La existencia de agua en las escaleras de acceso era una circunstancia perfectamente conocida por la interesada; ese riesgo puede ser eliminado por el paso sosegado y prudente de cualquier usuario diligente que decide hacer uso de unas escaleras que conoce que tienen agua./ En la prueba testifical alguno de los testigos manifestó que la reclamante bajaba la escalera no apoyándose en la barandilla central, lo que acentúa el riesgo de sufrir una caída./ Ha quedado acreditada la existencia de una rampa de acceso anexa a la escalera para acceder al edificio, de escasa pendiente y libre de agua./ No hay una corresponsabilidad clara y homogénea en las opiniones de testigos, informes, reclamante, lo que invita a no atribuir un título de imputabilidad total a la Administración por el suceso acaecido./ En conclusión, la participación de la interesada en la producción del accidente relativiza o minorra la imputación a la Administración, interfiere en el nexa causal y crea una culpa compartida en el suceso”.

Respecto a la “cuantía de la indemnización”, indica que “durante el periodo de baja por accidente de trabajo (la reclamante) percibió de los sistemas de previsión social las retribuciones salariales íntegras que venía percibiendo habitualmente, con excepción de aquellas retribuciones complementarias variables y especiales que exigen presencia en el puesto de trabajo, por tanto no procede volver a retribuir o indemnizar dado que no se produjo merma económica alguna en relación a las retribuciones que venía percibiendo, acentuado todo ello por un contexto de (...) participación de la víctima en la producción de los hechos; asimismo es de reseñar que no constan en el expediente secuelas de los daños personales sufridos. No procede por tanto indemnización por perjuicio personal moderado”.

Entiende que “procede realizar una moderación ponderada de la indemnización a percibir por la interesada tomando como base para ello el lucro cesante relacionado con las guardias no realizadas y dejadas de percibir. Para el cálculo de la citada indemnización se toma como referencia la certificación del Jefe del Servicio de Prosectorado del Instituto ....., en la que expone que la reclamante tenía asignados 6 periodos de guardia desde el 18-04-2018 hasta el

15-09-2019 que no pudo realizar por estar de baja médica (...). En consecuencia, 6 guardias x 299,60 €/periodo de guardia = 1.797,60 €, más los intereses correspondientes, es la cuantía que procede indemnizar a la reclamante”.

**13.** Trasladada la anterior propuesta a la interesada, el día 27 de agosto de 2020 se recibe en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de esta en el que “procede a la aceptación del acuerdo indemnizatorio propuesto y a la terminación convencional del expediente”.

**14.** Con fecha 27 de agosto de 2020, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Presidencia propone “la terminación convencional del procedimiento mediante un acuerdo indemnizatorio (previamente aceptado por la interesada) consistente en el abono de 1.797,60 €, más los intereses correspondientes desde la fecha de la baja médica”.

**15.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de septiembre de 2020, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ....., de la Consejería de Presidencia, adjuntando a tal fin una 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 del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

Se repara en que el expediente remitido se cierra con una "propuesta de acuerdo de terminación convencional". Dado que se sustancia una reclamación de responsabilidad patrimonial que en su petición inicial rebasa la cuantía fijada en la citada Ley del Consejo Consultivo para dictaminar este tipo de procedimientos, queda sometida al preceptivo dictamen, debiendo examinarse, entre otros extremos, la procedencia misma de que se articule y resuelva como terminación convencional.

**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.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular del recinto en el que se produce el percance.

**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 13 de septiembre de 2019, constando en el expediente que a resultas del percance sufrido la interesada causó baja médica por accidente laboral hasta el 15 de septiembre de 2018,

por lo que 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se advierte que la propuesta de resolución -que debe reputarse materialmente como tal- se formula confusamente como “propuesta de acuerdo de terminación convencional”. En particular, se libra inmediatamente tras el trámite de audiencia y aborda *in extenso* el nexo causal entre el daño reclamado y el servicio público antes de proceder a su cuantificación. Reúne así, de fondo, las exigencias propias de una propuesta de resolución en tanto que se aparta del contenido específico de la terminación convencional en los procedimientos de responsabilidad patrimonial, que a tenor de lo dispuesto en el artículo 86.5 de la LPAC consiste en “fijar la cuantía y modo de indemnización de acuerdo con los criterios que para calcularla y abonarla establece el artículo 34 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público”.

Ciertamente la escueta regulación de la LPAC sobre esta forma de finalización de los procedimientos de responsabilidad patrimonial plantea algunas dudas en torno al contenido de los acuerdos de terminación, pero estos resultan por su naturaleza extraños en los casos en que media controversia sobre la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida, como sucede en el examinado, toda vez que ese nexo causal -elemento determinante de la existencia o no de responsabilidad- no es una materia susceptible de transacción (artículo 86.1 de la LPAC).

En efecto, en el asunto sometido a nuestra consideración la propuesta se detiene precisamente en el análisis minucioso de la relación de causalidad entre el servicio público y el daño sufrido, apreciando razonadamente una concausa, con lo que atiende a las exigencias que para las propuestas de resolución se establecen en el artículo 91.2 de la LPAC, al tiempo que rebasa el contenido propio de los acuerdos de terminación convencional. A su vez, su calificación como propuesta de resolución -parcialmente estimatoria- no se altera por el hecho de que al ser sometida a la reclamante esta haya prestado su conformidad a un determinado *quantum* resarcitorio, el cual -excluida la terminación convencional- no opera tampoco en perjuicio de la interesada. Procede, en definitiva, poner término al procedimiento aquí sustanciado mediante una resolución ajustada a lo dispuesto en el artículo 91.2 de la LPAC y no mediante un acuerdo de terminación convencional. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Por último, 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".

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 en el que se solicita una indemnización por los

daños y perjuicios que derivan de una caída sufrida por la reclamante -que presta sus servicios en el Instituto .....- con ocasión del desempeño de sus funciones.

A la hora de analizar la viabilidad de la reclamación planteada debemos examinar, en primer lugar, la posibilidad de que un empleado público acuda al procedimiento de responsabilidad patrimonial para obtener el resarcimiento de daños sufridos con ocasión o como consecuencia del ejercicio de las funciones prestadas al servicio de la Administración. En efecto, ya hemos señalado que tanto la Constitución, en el artículo 106.2, como la LRJSP, en su artículo 32.1, reconocen el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración de toda lesión que sufran como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Aunque estas normas hacen referencia a “los particulares”, la jurisprudencia del Tribunal Supremo no excluye que los empleados públicos reclamen ante la Administración por los perjuicios padecidos con ocasión o como consecuencia del ejercicio de sus funciones. Este Consejo viene señalando (entre otros, Dictámenes Núm. 12/2013 y 14/2013) que, “con carácter general, el procedimiento de responsabilidad patrimonial es un cauce reparador que tiene carácter subsidiario respecto de otras vías específicas de resarcimiento del daño sufrido, a las que habrá de acudir con carácter preferente para sustanciar en su seno la percepción de las indemnizaciones que procedan”. Ahora bien, también hemos manifestado que esta doctrina, en consonancia en un primer momento con la del Tribunal Supremo, que entendía que nada impide que el funcionario acuda también a la vía de la responsabilidad patrimonial, que tendrá así carácter subsidiario y complementario, cuando las vías de resarcimiento específicas sean insuficientes para la entera indemnización del daño, debe ser hoy actualizada con los nuevos pronunciamientos judiciales, que reconocen a los empleados públicos la posibilidad de acudir a esta vía no con carácter subsidiario, sino como una alternativa de primer grado a otros cauces que permiten satisfacer su pretensión -la vía penal, civil o social- (entre otros, Dictamen Núm. 158/2016).

En estos casos, el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial se sujeta también, en cuanto a sus requisitos y a los presupuestos para valorar su procedencia, a los que la ley enuncia con carácter general, con el matiz, a la hora de apreciar el nexo causal y la antijuridicidad del daño, de que solo cabrá indemnizar la lesión que se produzca por un anormal funcionamiento del servicio público (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2003 -ECLI:ES:TS:2003:602-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª).

En definitiva, resulta admisible el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por parte del personal al servicio de la Administración pública en el caso de lesiones sufridas en el ejercicio de sus funciones, aunque un eventual acogimiento favorable de una reclamación así formulada quedaría restringido para los empleados públicos a la circunstancia de que el funcionamiento del servicio público al que se anuda causalmente el daño haya resultado anormal, excluyendo de esta forma los daños sufridos por los empleados en el caso de funcionamiento normal de estos mismos servicios públicos.

Entrando ya en el análisis del fondo de la presente reclamación, es patente la efectividad del daño sufrido por la reclamante -una fractura ósea que la mantiene varios meses de baja- a la vista de la documentación médica incorporada al expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo e individualizado no implica 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 perjudicada el derecho a ser indemnizada 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.

La reclamante atribuye el percance a un resbalón debido al “deficiente estado (...) de las escaleras del acceso principal” al edificio del Instituto ....., “circunstancia que provoca que en días muy lluviosos el firme o suelo de las

mismas esté resbaladizo, así como la formación de grandes bolsas de agua en dicho acceso”.

Se incorpora al expediente un informe, librado el 27 de noviembre de 2019 por el Jefe de la Sección de Infraestructuras de la Dirección General de Patrimonio y Juego de la Consejería de Hacienda, que describe con precisión la referida escalera, construida en 2010 con una rampa anexa y acabado de granito pulido con abujardado de dos franjas al frente de peldaño, añadiendo que en 2013 “se modificó la textura del pavimento, abujardando todo el rellano y aumentando el ancho de franja abujardada de los peldaños”, y en 2019, tras esta caída, se coloca “cinta antideslizante” (líneas antideslizantes en los bordes de las escaleras) para “mejora a mayores en la exigencia de normativa vigente y aumentar adherencia en todo tipo de calzados con lluvia”. Exhaustiva y terminantemente, el técnico que informa constata que las escaleras cumplen con el Código Técnico de la Edificación.

Por su parte los testigos examinados confirman el resbalón de la accidentada y coinciden en señalar que el agua se acumula en las escaleras los días de lluvia -como fue la jornada del percance-, aunque no en la rampa anexa, y dan cuenta de anteriores caídas en las mismas escaleras.

De la prueba practicada resulta, en suma, que las escaleras cumplían desde su construcción en 2010 con las exigencias técnicas aplicables (“seguridad frente al riesgo de caídas” conforme al Código Técnico de la Edificación), si bien de hecho, por las singulares condiciones del entorno, ya en 2013 se advirtió la necesidad de mejorar su adherencia y, pese a reforzarse el abujardado, se sucedieron otras caídas, procediéndose después del siniestro aquí examinado a colocar en los peldaños unos bordes antideslizantes a fin de aumentar la “adherencia en todo tipo de calzados con lluvia”.

Por tanto, no se cuestiona la incidencia del suelo resbaladizo en el percance, pero tampoco se duda del esfuerzo de la Administración para aminorar el riesgo que *de facto* se objetiva en las escaleras, sin detenerse en el formal cumplimiento del Código Técnico, aunque no se agotan -al menos hasta

después de este accidente- los elementos o recursos antideslizantes idóneos para ser instalados en los peldaños resbaladizos en condiciones de humedad.

Concurriendo ese título de imputación -residual o secundario, pues las exigencias normativas o primarias sí se cumplen-, no puede tampoco obviarse, tal como se subraya en la propuesta de resolución, que la conducta de la perjudicada no es ajena al resultado dañoso, toda vez que la presencia de agua en la escalera de acceso en jornadas de lluvia era una circunstancia perfectamente conocida por ella, al igual que la existencia de una rampa practicable anexa, y de la testifical practicada se deduce que descendía sin apoyarse en la barandilla que tenía a su disposición. En ese contexto, es evidente que el riesgo de caída se hubiera aminorado sustancialmente en caso de haberse adoptado una cautela acorde al estado -perceptible y conocido- del espacio por el que se transitaba. En el percance analizado se estima además que esa omisión de la víctima tiene una incidencia más intensa que la imputable a funcionamiento anómalo de la Administración, a la que solo sería exigible un esfuerzo adicional o agregado, más allá de lo impuesto por las normas, para atender a una situación de riesgo de resbalones que persiste en la escalera pese a su adecuada concepción y ejecución. De ahí que estimemos que la Administración únicamente deba asumir en proporción menor o residual las consecuencias dañosas derivadas de esta caída, considerándose adecuado que se reduzca a una cuarta parte el concurso del servicio público en el resultado lesivo.

**SÉPTIMA.-** Procede, en consecuencia, valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados.

Este Consejo ha abordado (entre otros, Dictámenes Núm. 19/2014 y 93/2015) la complementariedad de la reparación por responsabilidad patrimonial y las indemnizaciones que el reclamante haya podido recibir con cargo al régimen previsto para los accidentes de trabajo aplicable a los empleados públicos. En efecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo reconoce la compatibilidad entre las prestaciones derivadas de los sistemas de protección

social y las indemnizaciones por responsabilidad patrimonial, pero en un marco limitado, de un lado, por el principio de indemnidad, que se garantiza, y, de otro, por el de enriquecimiento injusto, que se proscribe. Así lo afirma el Alto Tribunal en la Sentencia de 1 de febrero de 2003 -ECLI:ES:TS:2003:602- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª) cuando indica que “no cabe hacer abstracción de las cantidades percibidas por las diferentes vías, sin perjuicio del carácter compatible de unas y otras, dado el principio que rige el instituto de la responsabilidad patrimonial de la plena indemnidad o de la reparación integral”.

En el supuesto examinado la reclamante cifra el daño ocasionado en 13.184,00 €, resultado de adicionar los días de convalecencia o *pretium doloris* (215 días, a razón de 52,96 €/día, de perjuicio personal moderado) al lucro cesante derivado de las “6 guardias” de las que se vio privada (1.797,60 €).

La propuesta de resolución acoge la compensación de ese lucro cesante pero excluye la indemnización “por perjuicio personal moderado”, razonando que “durante el periodo de baja por accidente de trabajo (la interesada) percibió de los sistemas de previsión social las retribuciones salariales íntegras que venía percibiendo habitualmente, con excepción de aquellas retribuciones complementarias variables y especiales que exigen presencia en el puesto de trabajo, por tanto no procede volver a retribuir o indemnizar dado que no se produjo merma económica alguna (...), acentuado todo ello por un contexto de (...) participación de la víctima en la producción de los hechos”.

Al respecto debe observarse que el lapso temporal por el que se reclama un perjuicio personal moderado (215 días) excede del de incapacidad temporal o baja laboral (del 18 de abril al 15 de septiembre de 2018) y, si bien no procede alterar por la vía de la responsabilidad patrimonial el nivel de prestaciones que para la situación de incapacidad laboral ya ha fijado el legislador, en este singular supuesto las prestaciones derivadas de los sistemas de protección social no alcanzan siquiera a compensar el lucro cesante. En efecto, no cabe desconocer que en aquellos sectores de actividad en los que -ordinaria y regularmente- se devengan conceptos salariales variables, como

ocurre con las guardias, nos enfrentamos en ocasiones a detrimentos que no se compensan en otro cauce y que no merecen calificarse de mera expectativa de ganancia no resarcible; máxime cuando responden a una turnicidad obligatoria o marcadamente incentivada. Tanto es así que, en el ámbito que nos atañe, se viene ventilando precisamente su integración en el salario que ha de percibirse en los casos de baja o de vacaciones. Por otro lado, en un régimen resarcitorio apegado a la casuística del caso examinado no cabe presumir que quien llega a acudir a su trabajo con un dedo fracturado hubiera desatendido las guardias asignadas. A lo anterior cabe señalar que el resarcimiento de un *pretium doloris* -en la cuantía asimilable a un perjuicio básico, no al moderado como se apunta en el escrito de reclamación- no resulta incompatible con las prestaciones por las que se compensa un lucro cesante, pues aquel daño puede ser concurrente o añadido al impedimento físico que obsta la actividad retribuida.

En definitiva, se estima que procede aquí computar la cantidad que la interesada reclama como lucro cesante -constando la certificación de las 6 guardias asignadas y no realizadas a causa de la baja-, junto a otra cuantía dirigida a compensar los lapsos de tiempo en los que no mediando baja debe abonarse un perjuicio básico a la vista de las dolencias que se objetivan en la documentación clínica, o mediando incapacidad temporal las limitaciones sufridas merecen una compensación singular. El lucro cesante asciende a 1.797,60 € y el otro concepto resarcitorio es de difícil precisión, ya que el baremo de referencia no ofrece un criterio para valorar el *pretium doloris* aislado o en concurrencia con otros menoscabos ya resarcidos por el sistema de protección social. A la luz de las cuantías que el baremo fija para el perjuicio personal básico y del lapso de tiempo sobre el que ha de proyectarse, se estima adecuado compensarlo en la cuantía de 5.000 €, a los que ha de adicionarse la partida correspondiente al lucro cesante, arrojando un total de 6.797,60 €. Ahora bien dado que, tal como razonamos en la consideración sexta, concurre aquí culpa de la propia perjudicada, debiendo la Administración asumir una cuarta parte del resultado lesivo, se estima que procede indemnizar a aquella en la cuantía de mil setecientos euros (1.700 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, estimar parcialmente la reclamación presentada e indemnizar a ..... en los términos anteriormente señalados.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.