

Dictamen Núm. 35/2022

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 17 de febrero de 2022, 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 esa Alcaldía de 29 de noviembre de 2021 -registrada de entrada el día 9 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Castrillón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída causada en una calle en obras por la presencia de socavones.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 19 de mayo de 2020, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Castrillón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída ocurrida el día 20 de mayo de 2019 a causa del “mal estado del pavimento por obras recientes, y como consecuencia de estas socavones no señalizados”.

Pone de relieve "la dificultad de cuantificar el importe (...), habida cuenta de que a esta fecha todavía" padece las secuelas físicas derivadas del percance que origina la reclamación.

Refiere haber enviado documentación "por correo postal certificado en fecha 28 de abril de 2020", aportando al efecto el resguardo de correos, y acompaña copia de los siguientes documentos: a) Informe relativo a la asistencia prestada en el Servicio de Urgencias del Hospital el día 20 de mayo de 2019. En él figura "caída casual en la vía pública. Traumatismo bucal y en rodilla izquierda", dejándose constancia también de "movilidad de canino superior derecho". b) Denuncia presentada ante la Policía Local de Castrillón el 21 de mayo de 2019, en la que consta que "el día 20 de mayo de 2019, sobre las 19:00 horas, cuando venía paseando por la calle" cayó "en uno de los socavones existentes" produciéndose "heridas en el labio superior y rodilla izquierda", y precisa que se le mueven "dos dientes". Solicita "que se arreglen dichos socavones" y "la reclamación económica por las heridas sufridas". c) Informe sobre contestación a la denuncia, librado por el Jefe de la Policía Local en Funciones el 23 de mayo de 2019. En él señala que, personado un agente el día anterior "en el lugar indicado, pudo observar la presencia de varios socavones por toda la calzada de la calle Dichos socavones son debidos a la reciente pavimentación y acondicionamiento de la (...) calle./ Toda la calzada se encontraba recientemente asfaltada, salvo pequeños socavones de diversos tamaños existentes en diferentes puntos de la carretera, los cuales se encontraban en ese estado para su posterior recrecimiento de las arquetas. El socavón donde tropezó (...) se encuentra justamente frente al n.º 17 de la calle, tiene 4 cm de profundidad y unos 40 cm de ancho por 30 cm de largo./ Las obras de acondicionamiento y pavimentación son realizadas por el Ayuntamiento de Castrillón, con subcontratación (...). Se adjuntan fotografías del socavón donde se produjo la caída". d) Informe elaborado el 19 de junio de 2019 por un especialista en Estomatología en el que se reseña el tratamiento realizado y su coste. e) Formulario de "iniciación a solicitud del

interesado”, suscrito el 14 de mayo de 2020, en el que se refleja que “con fecha de 20 de mayo de 2019, en la calle, de Salinas”, se produjo una “caída de la solicitante”, quien sufrió “contusiones en cara, boca y rodilla izda.” debido a la existencia de “socavones por obras no señalizados”. En él cuantifica los daños sufridos en nueve mil cuatrocientos cuarenta y siete euros con cuatro céntimos (9.447,04 €).

2. Mediante Resolución de 20 de mayo de 2020, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Castrillón acuerda admitir a trámite la reclamación presentada y nombrar instructora y secretaria del procedimiento, así como notificar dicho acto “a la interesada a los efectos oportunos”. En ella se recoge la fecha de recepción de la reclamación en el Ayuntamiento, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y el plazo máximo para resolver, así como los efectos del silencio administrativo.

Consta en el expediente su notificación a la reclamante el 27 de mayo de 2020.

3. Mediante oficio de 1 de junio de 2020, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Castrillón requiere a la interesada para que aporte, en el plazo de diez días, los documentos que manifiesta en su reclamación haber enviado mediante correo postal certificado y de cuya recepción la Administración no tiene constancia, indicándole que “si no verificase este requerimiento se continuará con la tramitación de su solicitud sin que la citada documentación sea tenida en cuenta”.

4. Con la misma fecha, la Instructora del procedimiento solicita a la Policía Local el “informe, con fotografías a color de los supuestos hechos producidos el 20 de mayo de 2019, de la Policía Local o la inexistencia del mismo si así fuese”, incorporándose seguidamente al expediente fotografías a color de la zona del accidente.

5. El día 2 de junio de 2020, la Instructora del procedimiento requiere al Jefe de Obras, Servicios y Medio Ambiente en Funciones un informe en el que se valore “la entidad de la anomalía del socavón objeto de (...) reclamación, así como la relación de causalidad entre los hechos y los daños alegados, si ha recibido alguna otra reclamación o queja en relación con el citado socavón en 2019, si se ha realizado actuación alguna, si las empresas contratadas para la ejecución de las obras (...) tenían seguro de responsabilidad civil (...) y cualquier otra observación que estime oportuna para determinar la existencia o no de responsabilidad patrimonial de esta Administración”.

Con la misma fecha, interesa del Comisario Jefe de la Policía Local en Funciones un informe en el que se indique “si han recibido más llamadas o avisos, en 2019, sobre incidentes en el socavón”.

6. Mediante oficio de 11 de junio de 2020, el Jefe de la Policía Local en Funciones comunica a la Instructora del procedimiento que, consultados los archivos de la Policía Local del año 2019, “no consta haber recibido ningún aviso con las características descritas”.

7. Con fecha 17 de junio de 2020, la interesada presenta un formulario en el registro municipal “tras requerimiento de documentación” al que acompaña dos facturas correspondientes a servicios dentales prestados en junio de 2019 y febrero de 2020.

8. El día 18 de junio de 2021, la Jefa de Obras, Servicios y Medio Ambiente señala que en el expediente administrativo que menciona figura un proyecto de ejecución de obras de pavimentación de varios caminos y viales en el concejo de Castrillón que incluye las actuaciones en la calle, de Salinas, constando como fecha de recepción de dichas obras el 18 de julio de 2019. Indica que “las arquetas existentes en la calzada de la vía tienen que ser

recrecidas hasta alcanzar la nueva cota del pavimento./ Es práctica habitual el marcaje de la situación de las mismas una vez que se echa la nueva capa de rodadura para su posterior localización y recrecido (...). En este caso en concreto la empresa las marcó con spray en zonas colindantes". Añade que durante su ejecución tales obras se encontraban señalizadas.

9. Mediante escrito de 6 de julio de 2021, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Castrillón comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, facilitándole una relación de los documentos obrantes en el expediente, del que toma vista y obtiene copias.

10. El día 12 de agosto de 2021, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que, tras referirse al informe de la técnica municipal, afirma que "en ningún caso se puede considerar que una marca con spray en un muro, tal y como se ve en la foto incorporada al informe técnico, sea una señal de aviso y peligro para un peatón que pudiera haber evitado la caída acontecida, sino simplemente una marca de uso interno de la empresa".

11. Con fecha 18 de agosto de 2021, un Técnico de Administración General solicita al Servicio competente un informe aclaratorio en el que se indique "el tipo de señalización que existía durante el desarrollo de dichas actuaciones de pavimentación".

12. Mediante escrito de 4 de octubre de 2021, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Castrillón comunica a la empresa encargada de la ejecución del "proyecto de obras de pavimentación de varios caminos y viales en el concejo de Castrillón" la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, facilitándole una relación de los documentos obrantes en el expediente con instrucciones para el acceso al mismo.

13. Mediante resolución de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Castrillón de 21 de octubre de 2021, se procede al cambio de Instructora del procedimiento efectuándose un nuevo nombramiento, y se acuerda notificarlo a la interesada.

14. Con fecha 22 de octubre de 2021, la Jefa de Obras, Servicios y Medio Ambiente informa que “la señalización de obras existente durante la ejecución de las mismas correspondía a la empresa ejecutora (...). Las señales de obras son referidas a obras en la vía pública y se colocaron al inicio y fin de la zona de actuación en la c/”.

15. El día 3 de noviembre de 2021, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella entiende que “queda acreditada la existencia de un daño real y efectivo en base a los informes médicos presentados./ En el presente caso se observa (...) que, a la hora de valorar si la caída sufrida por la reclamante tuvo lugar en las condiciones alegadas, no constan en el expediente suficientes pruebas de peso que permitan determinar con claridad lo sucedido y de esa forma entrar a valorar si el daño sufrido guarda relación directa con el servicio público”.

16. En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de noviembre de 2021, 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 Castrillón objeto del expediente núm., 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 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Castrillón, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Castrillón está pasivamente legitimado como titular de los servicios frente a los que se formula reclamación, sin perjuicio de la posibilidad de repetir, en caso de estimarse la responsabilidad patrimonial, contra la mercantil adjudicataria de las obras que se ejecutaban en la calle y que ostenta la cualidad de interesada.

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 19 de mayo de 2020, y el hecho del que trae origen -la caída- se produce el

día 20 de mayo de 2019, por lo que, aun sin tener en cuenta la fecha de curación de las dolencias padecidas, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. Y en su apartado 2 que, “En todo caso, el daño alegado habrá de

ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del

funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SIXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas por la interesada como consecuencia de una caída que atribuye a un defectuoso estado de la vía pública provocado por la realización de obras de pavimentación de caminos en el concejo de Castrillón, generadoras de socavones que no se encontraban señalizados.

El hecho de haber sufrido un percance que le provoca ciertas consecuencias dañosas queda acreditado con la documentación clínica aportada y es asumido por la Administración.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante 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.

Para ello, con carácter previo al examen del cumplimiento por parte del servicio público municipal de sus obligaciones de mantenimiento debemos analizar una cuestión meramente fáctica, cual es la determinación y acreditación de los hechos por los que se reclama.

Este Consejo Consultivo ya se ha pronunciado en ocasiones anteriores en relación con supuestos similares, señalando que "cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron esta ausencia de prueba es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante (...) e impide apreciar la relación de causalidad cuya

existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración” (por todos, Dictamen Núm. 257/2021).

Partiendo de la acreditación de un daño (tal como se recoge en la documentación clínica), no lo está la causa que lo produce y que, según la reclamante, se debe a la existencia de un socavón con el que tropezó el día 20 de mayo de 2019. De la documentación obrante en el expediente resulta constatado que la interesada acude ese mismo día al hospital por “caída casual en la vía pública”, y que al día siguiente presenta una denuncia ante la Policía Local indicando haber caído “en uno de los socavones existentes” en la calle, sin aportar datos sobre la mecánica del accidente. La existencia de desperfectos en la vía señalada es comprobada por un agente de la Policía Local, tal y como se informa, precisando que aquella había sido recientemente asfaltada y que se habían dejado pequeños huecos destinados a un posterior recrecimiento de las arquetas para situarlas en conjunción de plano con el pavimento. Ciertamente, como hemos reiterado en ocasiones anteriores (por todas, Dictamen Núm. 257/2019), no cabe exigir al ciudadano en toda circunstancia una prueba cumplida del tropiezo con un desperfecto viario, resultando singularmente relevante -a fin de corroborar su relato fáctico- la coherencia de sus manifestaciones con los hechos acreditados y con el contexto en el que se producen, de tal manera que quien se conduce rectamente y sin fisuras, aunque carezca de testigos directos del percance, bien puede servirse de pruebas indirectas o indiciarias -tales como la inmediata asistencia al lugar de los hechos de la fuerza pública o de la asistencia sanitaria-, pues de otro modo le quedaría vedado el acceso a la tutela de sus intereses por circunstancias tan ordinarias como sufrir una caída en ausencia de testigos o no recabar la identidad de quienes le auxilian en un primer momento. En el caso que analizamos, si bien no cabe dudar de la realidad de las lesiones, no puede obviarse que el relato fáctico de la accidentada solo se sustenta en sus propias manifestaciones, pues el informe hospitalario únicamente acredita que sufrió un percance el día indicado, sin

que a lo largo del procedimiento se aporte indicio alguno de que el mismo hubiera tenido lugar en la calle o en el socavón denunciados. No mediando tampoco testifical, ni asistencia de la fuerza pública o del servicio de ambulancia al lugar de los hechos, ni elemento alguno -siquiera indiciario- que permita contrastar la realidad de la caída en el punto indicado, las meras afirmaciones de la interesada no son suficientes para estimarla acreditada.

En estas circunstancias, como ya hemos indicado en ocasiones anteriores (entre otras, Dictamen Núm. 255/2019), aun constando la realidad y certeza de unos daños, la falta de acreditación sobre la causa determinante de estos impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante y es suficiente para desestimar la reclamación presentada.

Desechada la reclamación por falta de prueba del relato de la accidentada -lo que ya impide de por sí estimar el nexo causal-, se advierte que la caída se achaca por ella a la presencia en la vía de pequeños socavones en el marco de la obra pública ejecutada por una contratista. Al respecto, procede recordar que el artículo 25.2 de la LRBRL señala que el municipio "ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria", y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso, entre otros servicios, el de pavimentación de las vías públicas. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado el pavimento de la vía pública en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, lo cual requiere del Ayuntamiento una diligencia suficiente que evite a los transeúntes riesgos innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas del funcionamiento de ese servicio, del ejercicio o la omisión de esa actividad. Como viene reiterando este

Consejo (por todos, Dictámenes 93/2021 y 104/2021), el principio de responsabilidad objetiva de la Administración, consagrado en el artículo 106.2 de la Constitución, permanece inalterable con independencia de si interfiere en la prestación del servicio público una concesionaria o una contratista, como sucede en este caso, por lo que, si se acreditan el nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público y los demás requisitos legalmente exigidos, previa audiencia de la mercantil interpuesta, debe ser la Administración titular del servicio quien indemnice, sin perjuicio del posterior ejercicio de la acción de regreso frente al contratista implicado en la causación del daño por el que se reclama, obligado a responder por la normativa general contractual y la específica de los pliegos que disciplinan su vínculo con la Administración.

En el caso examinado, denuncia la reclamante en sus alegaciones un déficit de señalización argumentando que “una marca con spray” en el entorno de cada socavón no es propiamente una señal, pero lo relevante aquí no es esa advertencia adicional, sino la adecuada señalización del tramo en obras que el servicio implicado constata al informar que “la señalización de obras existente durante la ejecución de las mismas correspondía a la empresa ejecutora (...). Las señales de obras son referidas a obras en la vía pública y se colocaron al inicio y fin de la zona de actuación en la c/”. En estas condiciones, resulta notorio que la puntual advertencia de las obras de reasfaltado, sin que consten obstáculos que dificultaran su visibilidad dada la hora y el día de la caída, ya obliga al peatón a adoptar una cautela ajustada al riesgo que se señala.

En definitiva, este Consejo entiende que las consecuencias del accidente no resultan imputables a la Administración municipal, toda vez que no queda acreditado que la reclamante sufriera una caída en el punto y circunstancias que refiere, considerando que aunque así fuera no podría atribuirse aquel a la entidad local al tratarse de una zona en obras señalizada y visible.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE CASTRILLÓN.