Dictamen Núm. 223/2022

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de septiembre de 2022, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por mayoría el siguiente dictamen. La Consejera doña Dorinda García García votó en contra:

"El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 19 de abril de 2022 -registrada de entrada el día 11 de mayo de 2022-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Cudillero formulada por ……, por las lesiones sufridas a consecuencia de una caída en la vía pública debido al mal estado de una rejilla.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 6 de septiembre de 2021, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Cudillero una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas a consecuencia de una caída el día 1 de diciembre de 2020, "motivada por el mal estado en que se encuentra la rejilla de recogida de aguas que limita la plaza (……) con la calle ……, la cual está rota con tramos que se

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

hunden y otros que faltan", al introducir "el pie en uno de los tramos que faltan".

Expone que fue trasladada al Centro de Salud …… y posteriormente al Hospital ……, donde se le diagnostica una "fractura bifocal radio izquierdo y esguince de tobillo grado I-II" y se "le inmoviliza el brazo con cabestrillo".

Indica que el 10 de diciembre de 2020 ingresa en el Hospital …… para "reducción abierta y fijación interna con placa (…) en radio distal de 125 mm e inmovilización con férula de yeso", siendo objeto de "revisiones sucesivas, procediéndose a la retirada del yeso el 19 de febrero de 2021, presentando dolor, impotencia funcional y limitación de movilidad", por lo que se le indica "la necesidad de hacer fisioterapia y magnetoterapia", recibiendo el alta médica el 4 de junio de 2021.

Solicita una indemnización de cuarenta mil cuatrocientos cincuenta y seis euros con treinta y tres céntimos (40.456,33 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 4 días de perjuicio grave, 313,24 €; 181 días de perjuicio moderado, 9.828,30 €; 19 puntos de secuelas funcionales, 18.484,92 €; 4 puntos de perjuicio estético, 2.829,87 €, y pérdida de calidad de vida, 9.000 €.

Adjunta copia de diversos informes médicos, de un informe de valoración del daño corporal y del informe de la Policía Local. En este último figura que se asiste a la accidentada y se toman fotografías de la rejilla, constatando "el mal estado que presenta". En las imágenes se observa que se trata de una canaleta de aguas pluviales que separa una calle en pendiente con una plazoleta, ambas de preferencia peatonal, advirtiéndose que uno de los tramos de la rejilla que la recubre se encuentra ligeramente levantado y separado del contiguo.

2. Previa solicitud de la Alcaldía, el 21 de enero de 2022 la Secretaría General del Ayuntamiento emite informe sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir.

3. Mediante oficio de 27 de enero de 2022, se comunica a la interesada la Resolución de la Alcaldía por la que se ordena la incoación del procedimiento y el nombramiento de instructor del mismo, reseñando el plazo máximo

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

legalmente establecido para su resolución y los efectos de un eventual silencio administrativo.

En idéntica fecha se da traslado de la reclamación a la correduría de seguros y se le solicita informe al efecto.

4. El día 27 de enero de 2022, el Instructor del procedimiento solicita informe al Departamento de Obras del Ayuntamiento de Cudillero.

Con fecha 18 de febrero de 2022, el Encargado de Obras informa que acude tras el percance al lugar de la caída y "comprueba (…) que una parte de la rejilla se encontraba en (…) estado deteriorado (…), por lo que se procede inmediatamente (…) a la reparación de la misma".

Adjunta 6 fotografías de la rejilla tras la reparación en las que se aprecia que los tramos que aparecían en las instantáneas tomadas por la Policía Local han sido sustituidos por una pieza metálica de fábrica ajustada específicamente a la canaleta en toda su longitud.

5. El día 7 de marzo de 2022, el Alcalde del Ayuntamiento de Cudillero dicta resolución por la que se acuerda ampliar en tres meses el plazo para resolver ante "la falta de informe emitido por la entidad aseguradora".

Mediante oficio de 8 de marzo de 2022, se notifica dicha resolución a la interesada y a la correduría de seguros, reiterando a esta última la petición de informe en un plazo de 10 días y advirtiéndole de que de no hacerlo "se dará por cumplido el trámite y continuará con la tramitación del expediente".

6. Consta, a continuación, un informe médico "definitivo" emitido por la entidad aseguradora el 22 de marzo de 2022 en el que se valoran los daños sufridos por la reclamante en un total de 17.513,13 €.

7. Mediante oficio de 23 de marzo de 2022, la Secretaria General del Ayuntamiento de Cudillero comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

El día 7 de abril de 2022, la reclamante presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que expone que tras la instrucción del procedimiento queda probado el mal estado de la rejilla, tal como recoge "la propia Policía Local" en su informe y se observa "en las fotografías que constan en el expediente", añadiendo que "un agente de la misma (fue) testigo presencial de la caída". Además, el informe emitido por el Servicio de Obras admite el "`deterioro´ de la rejilla y (…) procedió al cambio de la misma".

Muestra su disconformidad con la valoración de las secuelas realizada por la entidad aseguradora del Ayuntamiento, ratificándose en la que se establece en el informe pericial que adjuntó a su escrito inicial y en la indemnización que figura en el mismo.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

8. Con fecha 19 de abril de 2022, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella considera que la causa de la caída no está acreditada puesto que de las fotografías que acompañan a los informes que obran en el expediente "se infiere que el tramo en el que la rejilla se encontraba en mal estado es una parte ínfima, por lo que se trata de un incidente circunstancial" el que la reclamante "haya metido el pie en ese hueco, teniendo en cuenta que se trata de una zona con perfecta visibilidad y poco transitada". Manifiesta que "la rejilla colocada en ese tramo (…) es revisada con frecuencia por el Departamento de Obras del Ayuntamiento, el cual, en caso de ser necesario o siendo advertido de cualquier defecto, procede a la reparación del mismo con la mayor premura posible".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de abril de 2022, 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 Cudillero objeto del expediente núm. ……, adjuntando a tal fin 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 Cudillero, 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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 Cudillero está pasivamente legitimado como titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas".

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 6 de septiembre de 2021, habiendo tenido lugar la caída de la que trae causa el día 1 de diciembre de 2020, 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, advertimos que se ha adoptado un acuerdo de ampliación del plazo para resolver por "la falta de informe emitido por parte de la entidad aseguradora" cuando ya se había agotado el plazo de que dispone el Ayuntamiento al efecto.

Como consecuencia de ello, 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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, concurran, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- La interesada solicita una indemnización por los daños derivados de una caída en la vía pública, en la localidad de Cudillero, que atribuye al "mal

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

estado en que se encuentra la rejilla de recogida de aguas" pluviales que reseña, "con tramos que se hunden y otros que faltan", al introducir "el pie en uno de los tramos que faltan".

La efectividad del daño sufrido queda acreditada a la vista de los informes médicos aportados y del informe de la Policía Local.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo en anteriores dictámenes, el hecho de que la responsabilidad de la Administración tenga carácter objetivo no convierte a esta en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de las vías públicas, siendo necesario que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de aquella.

A tales efectos, hay que tener presente 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; obligación que alcanza al mantenimiento y conservación de todos los elementos existentes en las mismas. 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.

Es doctrina reiterada de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, y que

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

como contrapunto a la obligación de conservación del 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 (por todos, Dictámenes Núm. 36/2012 y 109/2019).

Al respecto, el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias mantiene la necesidad de ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar quién ha de asumir la responsabilidad del accidente acaecido en la vía pública, lo que impide considerar la profundidad del desnivel como único criterio a tener en cuenta. Así, en la Sentencia de 17 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3507- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de acuerdo con el criterio seguido en otras anteriores (por todas, Sentencias de 27 de diciembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:4079- y 26 de octubre de 2020 -ECLI:ES:TSJAS:2020:2468- de la misma Sala y Sección), afirma que "en el campo que nos ocupa, de pavimentación y conservación de vías públicas, el estándar exigible dependerá de la naturaleza de la vía (ubicación, anchura y pendiente, condiciones de calidades de la zona, condiciones del proyecto original de urbanización, etcétera), su uso (mayor exigencia en calles céntricas, zonas de usuarios públicos por proximidad de centros sanitarios o escolares, bibliotecas, mercados, etcétera) y de la entidad del desperfecto u obstáculo determinante del daño (profundidad, extensión, sobresaliente, perfil, etcétera), no generando responsabilidad los que sean insignificantes ni los de difícil evitación./ En esta línea, y en relación a las irregularidades del viario, hemos manifestado en numerosas sentencias que no existe relación de causalidad idónea cuando se trata de pequeños agujeros, separación entre baldosas, resaltes mínimos por instalación de tapas de alcantarillas o bases de los marmolillos, los cuales o son inocuos o son sorteables con la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a los peatones y al estándar de eficacia que es exigible a los servicios públicos municipales pues, en otro caso, se llegaría a la exigencia de un estándar de eficacia que excedería de los que comúnmente se reputan obligatorios en la actualidad para las Administraciones públicas. En cambio,

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

cuando se trata de un bache, socavón, adoquín sobresaliente, farolas truncadas por la base, ostensible desnivelación de rejillas, material suelto persistente en el tiempo, u otro elemento de mobiliario urbano que por su dimensión o ubicación representa un riesgo objetivo, difícilmente salvable o peligroso, hemos declarado la responsabilidad de la Administración, pero sin perder de vista la posible concurrencia de culpas si existen elementos de juicio para fundar una distracción o torpeza del peatón".

La postura de este Consejo Consultivo en relación con otros supuestos de accidentes atribuidos a deficiencias similares es que no basta con proclamar el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración para deducirla, sino que procede preguntarse si la existencia de un escaso desnivel entre las canaletas, rejillas y alcantarillas y el acerado y la probabilidad de que se produzca un traspiés o tropiezo constituye un riesgo general razonable que asume cualquier viandante, cualesquiera que sean su edad y sus concretas circunstancias, cuando utiliza las vías públicas urbanas (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2006 y 213/2018).

En el caso planteado el relato fáctico de la accidentada ha de estimarse acreditado a la vista del informe de la Policía Local, que la asiste en el momento del siniestro y toma fotografías de la rejilla denunciada, así como de lo informado por el Encargado Municipal de Obras poco después. Ambos informes aluden, con cierta vaguedad, al "mal estado" de la rejilla y a que "una parte de la rejilla se encontraba en un estado deteriorado", pero el atestado policial incorpora unas fotografías que permiten apreciar las específicas deficiencias de la instalación y valorar su alcance. En efecto, las imágenes revelan que uno de los tramos de la rejilla que recubre la canaleta se encuentra ligeramente levantado y separado del contiguo, sin que se aprecien más desperfectos. En este contexto esgrime la reclamante un tropiezo al introducir "el pie en uno de los tramos que faltan", debiendo entenderse -pues la Policía Local alude al mal estado de la rejilla y no a que hayan repuesto o recolocado ningún tramo- que la accidentada pisa sobre la oquedad que provoca la ligera separación entre dos de los cierres metálicos. Precisamente la solución después adoptada por el Encargado Municipal de Obras consiste en la sustitución del entramado de

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

rejillas por una única pieza metálica de fábrica ajustada a la longitud de la canaleta.

Examinada la deficiencia viaria a la que se imputa el percance, se advierte que es de escasa entidad, fácilmente sorteable al radicar en un entorno amplio y sin obstáculos que mermen la visibilidad, y que no genera un peligro cierto que rebase sustancialmente el riesgo ordinario del tránsito entre una pendiente con sucesivas estrías o hendiduras (en previsión de corrientes de agua) y un espacio adoquinado cuya superficie es también irregular.

En tales condiciones, esa deficiencia no puede estimarse causa eficiente o idónea de la caída, y tampoco puede concluirse que la Administración infrinja un estándar de conservación o genere un riesgo innecesario o desproporcionado, ni por la presencia del elemento controvertido ni por su arquitectura o conservación. Se trata de un cauce o depresión longitudinal para la ineludible recogida y evacuación de aguas pluviales de los que comúnmente discurren al cierre de las vías en pendiente, resulta perceptible sin que su diseño o recubrimiento añada un factor de confusión pues es el conocido u ordinario en estas instalaciones y los defectos que se advierten son de escasa entidad.

Debe también repararse en que la posterior actuación municipal alterando la configuración del cierre de la canaleta de pluviales no tiene la significación que la interesada pretende, ni encierra un reconocimiento de que la rejilla constituía un peligro cierto para el peatón. Tal como viene reiterando este Consejo, la sustitución de elementos que se revelan potencialmente lesivos para el viandante no supone el reconocimiento de la infracción de un estándar sino que es expresión de la máxima diligencia en su cumplimiento (entre otros, Dictámenes Núm. 31/2014, 190/2015 y 13/2017), singularmente cuando la Administración acomete el esfuerzo de sustituir unas piezas normalizadas por otras cortadas o fabricadas *ad hoc*.

En definitiva, el accidente analizado no resulta imputable al servicio público, pues la configuración de la canaleta de evacuación de aguas es la ordinaria en espacios similares y en su mantenimiento no se generó ninguna deficiencia relevante, debiendo los transeúntes ajustar sus precauciones a las

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

circunstancias manifiestas de la vía y a las personales -máxime cuando transitan por espacios adoquinados de marcada irregularidad-, ya que la responsabilidad objetiva de la Administración no está concebida como un seguro universal que traslade a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público, debe soportar cada persona como riesgos generales de la vida.

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,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE CUDILLERO.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es