

Dictamen Núm. 36/2023

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 16 de febrero de 2023, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen.

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 23 de noviembre de 2022 -registrada de entrada el día 29 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 producida al cruzar por un paso de peatones ubicado en el tramo urbano de una carretera de titularidad autonómica.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 21 de noviembre de 2019, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados una caída producida al cruzar por un paso de peatones ubicado en el tramo urbano de una carretera de titularidad autonómica.

Expone que el "23 de noviembre de 2018 cruzó la carretera por el paso de peatones desde la plaza", y que "dicho paso (...) había sido pintado pero no se había procedido a señalizar" este hecho, poniendo de manifiesto "el peligro que ello supone, amén del mal estado" del mismo, "ya que tiene grietas./ Las condiciones de seguridad respecto del paso de peatones referido deberían haberse" llevado a cabo "por la empresa que estaba realizando los trabajos de pintura de los pasos peatonales".

Advierte que el Ayuntamiento de Lena, en contestación a su solicitud de información acerca de si había ordenado pintar tales pasos, le indicó que "la carretera que va desde La Barraca hasta la glorieta del polígono de Masgaín, cruzando de norte a sur toda La Pola, es de titularidad autonómica de la Red Local de 1.ª orden, denominada AS-375 Oviedo-Campomanes (antigua AS-242); por lo tanto, la conservación y mantenimiento (...) corresponde al Principado de Asturias". A la vista de ello, señala que de "los daños ocasionados (...) no es responsable el Ayuntamiento de Lena sino el Principado de Asturias, quien tiene la conservación y mantenimiento, según se desprende de la contestado por el Ayuntamiento de Lena".

Refiere que "fue auxiliado por dos personas", una de las cuales le ayuda y la otra "acude a la Policía Local para poner en conocimiento la caída sufrida y la falta de señalización", precisando que fue trasladado en una ambulancia al Servicio de Urgencias del Hospital, "ya que sufría graves daños sobre tobillo izquierdo", diagnosticándosele una "fractura de maléolo peroneo izquierdo". Reseña que se refleja en el informe correspondiente el "25-11-2018 preoperatorio OK, en tratamiento, se avisará del Servicio de Traumatología para ingreso y cirugía oportuna, reposo relativo, deambulación sin apoyo, si dolor intente acudir al Servicio de Urgencias".

Indica que el "27-11-2018 ingresa por fractura de maléolo peroneo del tobillo izquierdo para cirugía programada bajo anestesia infradural, se realiza osteosíntesis, al día siguiente de la cirugía refirió disuria y polaquiuria, curas de herida quirúrgica, férula de yeso 4 semanas, reposo relativo y elevación de la extremidad intervenida, deambulación en descarga asistida de dos muletas./

Desde la fecha en que sufre la caída necesita la ayuda de una persona para todas las tareas (vestirse, baño y aseo) del devenir diario, de otra forma le sería imposible realizarlas./ Ha sido dado de alta por estabilización de su lesión en fecha de 14-08-2019, finalizando la rehabilitación en marzo de 2019”.

Afirma que “la empresa contratada por el Principado de Asturias para realizar el pintado de los pasos peatonales en la localidad de Pola de Lena es responsable del accidente sufrido, y entendemos debe indemnizar de sus lesiones y de las secuelas que le han quedado”.

Valora los daños y perjuicios padecidos en la cantidad total de veintiocho mil cuatrocientos noventa y siete euros con cuarenta y seis céntimos (28.497,46 €).

Interesa la testifical de dos personas a las que identifica por su nombre y apellidos.

Adjunta a su escrito copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Informe de alta del Servicio de Traumatología (ingreso urgente) del Hospital de 24 de noviembre de 2018 (con fecha de ingreso el 23 de noviembre de 2018). b) Informe de alta del Servicio de Traumatología (Unidad de Ortopediatria) de 29 de noviembre de 2018. c) Informe del Servicio de Traumatología de 21 de agosto de 2019, en el que se indica que “el paciente (...), de 77 años, ha estado en seguimiento (...) por una fractura (...) maleolo peroneal ocurrida el día 24-11-2018 tras caída en vía pública. d) Dos fotografías del paso de peatones en el que tuvo lugar el percance. e) Escrito presentado por el interesado en el Ayuntamiento solicitando información sobre la empresa responsable de realizar los trabajos y respuesta dada por la entidad local.

2. Mediante oficio de 2 de enero de 2020, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Medio Ambiente y Cambio Climático comunica al reclamante la necesidad de acreditar su identidad y señalar los medios de prueba de que intente valerse, concediéndole un plazo de diez días para proceder a la subsanación de la solicitud.

3. El día 2 de enero de 2020, la Jefa del referido Servicio pone en conocimiento de la compañía aseguradora de la Administración la presentación de la reclamación.

4. Con fecha 29 de enero de 2020, el perjudicado presenta un escrito en el que concreta la identidad de los dos testigos cuya declaración interesa y al que acompaña fotocopia de su documento nacional de identidad y de diversos informes médicos ya aportados con la reclamación.

5. Mediante oficio de 30 de julio de 2020, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Medio Rural y Cohesión Territorial pone en conocimiento del interesado la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo, le requiere para que aporte cuantas alegaciones, documentos o información estime convenientes y para que proponga las pruebas de las que pretenda valerse.

6. Previa solicitud formulada por la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora, el Jefe de la Sección de Seguridad Vial informa, el 10 de agosto de 2020, que en el referido punto kilométrico de la AS-375 Oviedo-Campomanes y en el periodo comprendido entre el 23 de noviembre de 2015 y el 23 de noviembre de 2018 “no se encontraron accidentes en la base de datos”.

7. Con fecha 13 de agosto de 2020 el interesado presenta un escrito de alegaciones. En él expone que “las medidas de seguridad respecto del paso de peatones que indicasen que se había pintado y el peligro que podía ocasionar pasar por el mismo debería haberse” efectuado “por la empresa que estaba realizando los trabajos de pintura de los pasos peatonales; señalización que debería haberse puesto con anterioridad al pintado del paso de peatones para advertir de la prohibición de pasar por la peligrosidad mencionada. Carecía de señalización y de peligro de pasar por el paso de peatones que (...) había sido

pintado (...). Por tanto, se deduce que (de) los daños sufridos (...) no es responsable el (...) Ayuntamiento de Lena sino el Principado de Asturias, quien tiene la conservación y mantenimiento según se desprende por la respuesta dada por el Ayuntamiento de Lena”.

Señala que “la causa de la responsabilidad del Principado de Asturias (...) es las lesiones sufridas por la caída al pasar por el paso de peatones que había sido pintado y carecía de señalización de peligro para impedir” cruzar por el mismo “por la peligrosidad que supone (...). En el momento en que (se) produce la caída fue auxiliado por un matrimonio (...), una de las personas le ayuda a levantarse y ponerlo en un sitio más seguro y la otra (...) acudió a la Policía Local de Lena para poner en conocimiento la caída sufrida y la carencia/falta de señalización en el paso peatonal de estar pintado y evitar que pasaran sobre el mismo las personas por la peligrosidad que ello supone. Antes de llegar al lugar del accidente la Policía Local (...) fue establecida la señalización pertinente de peligro”, y quienes “auxiliaron a la persona accidentada procedieron a llamar una ambulancia, siendo trasladado al Servicio de Urgencias del Hospital (...) debido a los graves daños sufridos, sobre todo en el tobillo izquierdo”.

En el escrito se incluye la relación de preguntas que interesa se formulen a los testigos propuestos, a quienes identifica, y a los policías locales que se personaron tras el accidente, de los que aporta su número de identificación.

8. El día 6 de noviembre de 2020 emite informe la Ingeniera Técnica de Obras Públicas del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras. En él señala que “el personal de conservación de la zona sí tuvo conocimiento del supuesto accidente mediante conversación mantenida con el personal de la empresa (...) que en la fecha indicada (...) estaba pintando el paso para peatones como adjudicataria de las obras de `Señalización horizontal en varias carreteras de la red de carreteras del Principado de Asturias (Zonas Oriental, Central y Occidental). Lote 2. Señalización horizontal en las carreteras AS-II, AS-225, AS-227, AS-229, AS-230, AS-242, AS-320, AS-328, AS-19a, CE-2, GI-1, QU-3, SB-3 y SD-1´./ Las obras fueron adjudicadas el día 25 de mayo de 2018 y

recibidas el 11 de septiembre de 2019./ Por parte del personal de la brigada de conservación no se practicó ninguna actuación./ La causa del mismo, según el relato de los trabajadores de la empresa que estaba pintando el paso para peatones es el siguiente: Estaba cortado el carril izquierdo de la carretera dejando libre el carril derecho para dar continuidad al paso de vehículos, se colocaron conos en el sentido de la marcha de los vehículos y de los peatones./ Se pintaron las rayas longitudinales del carril izquierdo, se esperó unos minutos para que secase la pintura y se procedió a pintar las rayas longitudinales del carril derecho./ En este momento el viandante cruza por el paso sentido derecha a izquierda saltando las rayas blancas para no pisar la pintura recién extendida, con la mala suerte que al dar el último salto y ya apoyado en la acera resbala y cae sobre la misma”.

Indica que “en la zona del paso para peatones el firme es de mezcla bituminosa en caliente y su estado de conservación es bueno y no supone ningún riesgo para los peatones, o quienes caminen sobre (...) el mismo (...). La caída se produce al dar el salto el viandante desde la calzada a la acera perdiendo el equilibrio en las baldosas de la acera, en ningún momento el resbalón se produce en la calzada, según la información facilitada por los empleados de la empresa (...). Existía la señalización de obras por estar realizando trabajos en la calzada y conos (...). En la fecha del supuesto siniestro o con posterioridad el personal de la brigada de conservación de la zona no realizó en dicho punto kilométrico trabajos de reparación o bacheado del firme, ni en sus proximidades, por no ser necesarios./ Como se ha indicado (...), estaba la empresa (...) repintando las marcas viales del paso para peatones existente (...). No se ha adoptado ninguna medida de protección o prevención por la Consejería por considerarse que no son necesarias”.

Se adjunta otro informe del Capataz de Explotación, de 20 de octubre de 2020, en el que se indica que “no” tuvo conocimiento “del accidente mencionado (...). Hubo recorrido en ese tramo de carretera el día 22-11-2018”.

9. Mediante oficio de 19 de febrero de 2021, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería instructora comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

10. El día 16 de marzo de 2021 el interesado presenta en las oficinas de correos un escrito de alegaciones. En él expone, "respecto de las manifestaciones" efectuadas "por los empleados de la empresa que realizó el pintado de los pasos peatonales (...), que (...) no es cierto que (...) cruzase el paso de peatones en la forma referida por los empleados de la empresa, a saber, saltando las rayas blancas para evitar pisar la pintura recién extendida, y por lo tanto también es incierto que al dar el último salto y ya apoyado en la acera resbalara" y cayera "sobre la acera". Manifiesta que el cruce "por el paso de peatones recién (...) pintado se hizo sin realizar ningún tipo de salto para evitar pisar la pintura recién extendida, pasó como cualquier persona pasa para cruzar un paso de peatones, no había señalización, ni conos que indicasen que estaba recién pintado".

Por otro lado, pone de manifiesto que de las declaraciones del reclamante y sus testigos se desprenderá "como ocurrieron realmente los hechos relativos a la caída sufrida, donde se encontraban los empleados de la empresa (...) en el momento de cruzar el paso de peatones (...), de si en ese" instante "había señalización y conos indicativos de estar pintando el paso de peatones y demás pormenores del accidente".

11. Con fecha 28 de abril de 2022, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella expone que "el reclamante alega (...) lesiones ocasionadas como consecuencia de la caída en el paso de peatones recién pintado sin señalar y con grietas el día 23 de noviembre de 2018 en la carretera AS-375, Oviedo-Campomanes, paso que cruza de plaza a, en Pola de Lena, punto kilométrico no especificado. A este respecto cabe señalar que, de acuerdo con el informe emitido por el Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras del Principado de Asturias en fecha 6 de noviembre de

2020 `en la zona del paso para peatones el firme es de mezcla bituminosa en caliente y su estado de conservación es bueno y no supone ningún riesgo para los peatones, o quienes caminen sobre el mismo´; descripción (...) del firme que no resulta coincidente con lo expuesto por el reclamante, no constando la existencia de grieta alguna en el paso de peatones donde tuvo lugar el accidente”.

En relación con la señalización de la zona donde acaecieron los hechos, precisa que en la fecha indicada se “estaba pintando el paso para peatones, siendo adjudicataria de las obras de `Señalización horizontal´ en varias carreteras de la red de carreteras del Principado de Asturias (Zona Oriental, Central y Occidental)” la empresa que especifica. De acuerdo con el informe emitido por “el Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras existía la señalización de obras por estar realizando trabajos en la calzada y conos (...). A su vez, cabe afirmar que el vigilante de las obras pasó por el lugar indicado anteriormente para medir trabajos de pintura realizados después de ejecutarse los mismos./ Según el relato de los trabajadores de la empresa que estaba pintando el paso de peatones el carril izquierdo de la carretera se encontraba cortado, dejando libre el carril derecho para dar continuidad al paso de vehículos, habiéndose colocado conos en el sentido de la marcha de los vehículos y de los peatones. Fueron pintadas las rayas longitudinales del carril izquierdo, habiéndose esperado unos minutos para que se secase la pintura y se procedió a pintar las rayas longitudinales del carril derecho. En dicho momento, el viandante cruza por el paso de peatones, derecha a izquierda, saltando las rayas blancas para no pisar la pintura, apoyándose en la acera (y) cayendo sobre la misma al dar el último salto”. Con base en ello, concluye que “la caída se produce al dar el salto el viandante desde la calzada a la acera perdiendo el equilibrio en las baldosas de la acera, no habiéndose producido el resbalón en ningún momento en la calzada, tal y como acreditan los empleados de la empresa”.

Razona que “consecuentemente (...), a tenor de lo informado y dado que las obras públicas se ejecutan a riesgo y ventura del adjudicatario de las

mismas, con la salvedad de que los daños se deban a una orden inmediata y directa de la Administración o a vicios del proyecto, los daños causados deberán ser asumidos por el contratista adjudicatario de la obra, no incurriendo en el presente caso en responsabilidad alguna al respecto”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de noviembre de 2022, 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 Medio Rural y Cohesión Territorial, 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 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.

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

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada como titular de la vía pública en la que tiene lugar el percance, 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 zona y que ostentaría la cualidad de interesada en el procedimiento.

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 21 de noviembre de 2019, habiendo acaecido la caída de la que trae origen el día 23 de noviembre de 2018, por lo que, con independencia de la eventual consolidación secuelar, 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 advierten diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, se observa que la prueba testifical solicitada por el reclamante no llega a practicarse, sin que conste en el expediente decisión expresa alguna sobre ello y sin que tampoco la propuesta de resolución mencione las razones que respaldan su eventual rechazo. Al respecto, debemos recordar que a tenor de lo dispuesto en el artículo 77.3 de la LPAC solo

se podrán “rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada”. Teniendo presente que, como se argumentará más adelante, incluso admitiendo de plano la versión del interesado el sentido de la resolución seguiría siendo el mismo, la Administración puede considerar que la apertura del periodo probatorio es innecesaria, pero tal conclusión ha de explicitarse “mediante resolución motivada”. En definitiva, en el presente caso la irregularidad reseñada carece de incidencia material, si bien por imperativo del artículo 77.3 de la LPAC resulta preciso que en la resolución que ponga fin al procedimiento se expliciten los motivos que conducen a la inadmisión de la prueba testifical. 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.

En segundo lugar, ha de repararse en que la Administración ha efectuado algunas notificaciones mediante correo electrónico. Sobre este extremo no cabe orillar que el artículo 43.1 de la LPAC dispone que “Las notificaciones por medios electrónicos se practicarán mediante comparecencia en la sede electrónica de la Administración u Organismo actuante, a través de la dirección electrónica habilitada única o mediante ambos sistemas, según disponga cada Administración u Organismo”; por otro lado, el artículo 41.1 *in fine* de la LPAC indica que, “Adicionalmente, el interesado podrá identificar un dispositivo electrónico y/o una dirección de correo electrónico que servirán para el envío de los avisos regulados en este artículo, pero no para la práctica de notificaciones”. Así pues, la LPAC establece exclusivamente dos formas de practicar la notificación electrónica, configurando un sistema de *numerus clausus* en el que no se halla incluido el correo electrónico. No obstante, el artículo 40.3 de la LPAC establece que “Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto

de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda”. Con base en ello, y teniendo en cuenta que de lo actuado en el procedimiento no se aprecia indefensión alguna, este Consejo estima que tal proceder constituye una irregularidad que carece de relevancia invalidante *ex* artículo 48.2 de la LPAC.

En tercer lugar, y como se detallará en la consideración sexta, dado que las actuaciones sobre la calzada habían sido contratadas con una empresa resultaba imperativo otorgar audiencia a la adjudicataria de las obras. Ahora bien, dadas las particulares circunstancias que rodean al caso que analizamos y con base en el principio de economía procesal, entendemos que no procede la retroacción del procedimiento.

Finalmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado, con creces, 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 producida al cruzar por un paso de peatones ubicado en el tramo urbano de una carretera de titularidad autonómica.

Justificada en el expediente la realidad de las lesiones alegadas, queda acreditada la producción de un perjuicio cierto al reclamante.

Ahora bien, que ocurra un daño efectivo, individualizado y económicamente evaluable con ocasión de la utilización de una vía de titularidad

autonómica no implica que deba ser necesariamente indemnizado, toda vez que para ello es preciso determinar si el mismo se produjo como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir, alterándolo, sobre el nexo causal.

Debemos comenzar nuestro análisis señalando que, según establece el artículo 57 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, "Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales".

Es doctrina reiterada de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, debiendo demandarse de la Administración una adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

Por otro lado, procede recordar que este Consejo ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones (por todos, Dictámenes Núm. 237/2018, 119/2021 y 220/2022) sobre la singularidad y trascendencia que debe darse al hecho de que los desperfectos constatados en la vía pública y la producción de una caída ligada a los mismos tengan lugar en un paso de peatones; circunstancia que concurre en el presente supuesto. En este sentido, tal y como ya señalamos en el Dictamen Núm. 8/2013, "el hecho que justifica esa especial consideración de las irregularidades del pavimento existentes en pasos peatonales deriva de la necesidad que tienen quienes transitan por ellos de

vigilar la aproximación (en ambos sentidos) de vehículos al lugar señalado, siendo ese control prioritario a cualquier otra acción, incluso a la comprobación del estado del suelo; no obstante, hay que subrayar que esa necesidad de vigilancia del tránsito de vehículos no es igual en todos los pasos de peatones. Adquiere especial relevancia en los que no están regulados semafóricamente y decrece significativamente en los que tienen dicha regulación, donde, protegido por las señales luminosas que ordenan el tráfico, el peatón puede y debe comprobar el estado del pavimento con la diligencia normalmente exigible; esto es, en parecidas condiciones que en las aceras”.

En el caso examinado el percance tiene lugar en un paso de peatones no regulado semafóricamente, cobrando pues especial trascendencia las condiciones del pavimento, dada la necesidad de atención del viandante al tránsito de los vehículos.

Así pues, debemos determinar si el siniestro cuyo resarcimiento se impetra es derivación inmediata del estado de la vía, como sostiene el reclamante, y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público. Para ello constituye, a su vez, un presupuesto imprescindible la verificación de las circunstancias fácticas en las que se produjo el percance.

En otro orden de cosas, resulta ineludible reparar en que el citado paso de peatones estaba siendo objeto de unas obras de pintado que se desenvolvían a cargo de una empresa. En dicho contexto, conocida la controversia jurisprudencial sobre el tratamiento de los supuestos en los que concurre una Administración titular de los servicios de mantenimiento del viario público y una empresa contratista encargada de la ejecución -en el caso examinado- de puntuales obras de mejora viaria, este Consejo viene sosteniendo que el principio de responsabilidad objetiva de la Administración, consagrado en el artículo 106.2 de la Constitución, permanece inalterable con independencia de si el servicio público es gestionado o prestado por la Administración de forma directa o indirecta, 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 empresa contratista o, en su caso,

concesionaria, deberá ser la Administración titular del servicio quien indemnice, sin perjuicio del posterior ejercicio de la acción de regreso frente a la mercantil implicada en la causación del daño por el que se reclama (entre otros, Dictámenes Núm. 276/2021 y 23/2022).

Con relación a esta acción de repetición, el artículo 196 de la LCSP -tal como se recogía ya en la normativa anterior- establece que la responsabilidad por los daños ocasionados en ejecución del contrato atañe, por regla general, al contratista, quien ha de afrontarla en definitiva de no mediar título de imputación al servicio público. La nueva previsión contenida en el artículo 190 de la LCSP apunta en esta dirección cuando, entre las prerrogativas de la Administración pública, menciona expresamente la de “declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato”. Por ello, instada la vía de la responsabilidad patrimonial frente a la Administración, como sucede en este caso, esta debe no solo dar audiencia al contratista, sino también declarar su eventual responsabilidad y acudir a la acción de regreso cuando la indemnización se abone por la Administración, pues de lo contrario se cargaría sobre el todo social un montante indemnizatorio que atañe al haber de la empresa e implica la concreción de un riesgo que la ley residencia, con carácter general, en el contratista, no en la Administración contratante.

Reconociendo la disparidad de criterios al respecto, este Consejo entiende que, instada la acción de responsabilidad patrimonial, aunque materialmente alcance o pese sobre el contratista interpuesto, el pago por la Administración asumiendo la obligación de repetir frente al contratista -obligado a responder por la normativa general contractual y la específica de los pliegos que disciplinan su vínculo con la Administración- es la postura más garante de la igualdad de la posición de los ciudadanos, en tanto que equipara la vía de resarcimiento cuando el servicio es prestado por la propia Administración y cuando es prestado por un contratista o concesionario, y evita con ello que se inutilice todo el procedimiento administrativo sustanciado a su instancia cuando el servicio es objeto de prestación indirecta. Se razona en la doctrina consultiva más reciente que “la Administración, como titular del servicio público, es responsable hacia los

ciudadanos de los daños causados en la prestación de servicios públicos, sin perjuicio de su derecho a repetir frente a sus contratistas”, y el perjudicado “ostenta el derecho, constitucional y legislativamente reconocido”, a reclamar por esos daños, pesando sobre la Administración el deber de asegurar la “completa reparación”, recordándose que también el artículo 1908 del Código Civil residencia la responsabilidad en “los propietarios” del elemento o instalación en diversos supuestos, por lo que se concluye que “ha de abonarse a la reclamante la cantidad por el Ayuntamiento, sin perjuicio de que este pueda repetirla frente al contratista” (por todos, Dictámenes 173/20 y 86/21 de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid). En la misma línea se manifiestan otros Consejos Consultivos (entre otros, Dictámenes 44/2019 y 189/2021 del Consejo Consultivo de Canarias y Dictamen 511/2019 del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana). Tal como se puntualiza en el Dictamen 189/2021 del Consejo Consultivo de Canarias, cabe “la posibilidad de que la propuesta de resolución estime la reclamación, declare la responsabilidad del contratista y le exija a este el pago de la indemnización”, pero dado que se ha sustanciado un procedimiento de responsabilidad patrimonial y pesa el deber de asegurar la plena indemnidad, la Administración “también tiene la posibilidad legal de pagar la indemnización a la entidad reclamante, y seguidamente ejercer el derecho de repetición sobre la empresa concesionaria”. Al efecto, interesa señalar que la Administración dispone de potestades y prerrogativas para exigir el pago al contratista, habiendo declarado el Tribunal Supremo, respecto a la resolución que ponga fin al procedimiento de responsabilidad imputando la misma a una empresa contratista, que “esa misma resolución, una vez adquiere firmeza, es título suficiente para reclamar la Administración las cantidades abonadas a la entidad concertada, sin necesidad de iniciar un nuevo procedimiento a esos concretos fines” (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2018 -ECLI:ES:TS:2018:4019-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª).

Hemos de reparar además en que es común que el ciudadano, desconociendo la modalidad de gestión del servicio, dirija su reclamación frente

a la Administración titular del mismo a través de un procedimiento administrativo que no requiere de asistencia técnica, de modo que una vez ventilada en ese procedimiento la causalidad del daño cuyo resarcimiento se impetra no procede inutilizar esta tramitación remitiendo al reclamante a reemprender su pretensión por otros cauces, pues ese peregrinaje no solo pugna con los criterios de eficiencia y buena administración sino también con la igualdad de los administrados, quienes disponen en los supuestos de gestión directa de la garantía de un procedimiento administrativo informado por el principio de gratuidad.

En cualquier caso, cuestionándose desde hace tiempo el alcance de la resolución administrativa cuando en este procedimiento se estima que la responsabilidad atañe a un contratista, sería conveniente despejar esas dudas -que el legislador no ha solventado- a través de los medios en manos de la Administración, advirtiéndose que los pliegos rectores de la contratación son también un instrumento adecuado para explicitar no solo el deber de responder de los daños derivados del funcionamiento del servicio, sino del sometimiento del contratista al procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial y sus resultas, sin perjuicio del derecho que le asiste a recurrir frente a su resolución, que quedaría así sujeta a revisión en sede contencioso-administrativa, como corresponde a la naturaleza de la pretensión ejercitada.

En el supuesto examinado el reclamante sostiene en su escrito inicial que el "paso de peatones (...) había sido pintado pero no se había procedido a señalar" esta circunstancia, poniendo de manifiesto "el peligro que ello supone, amén del mal estado del paso de peatones ya que tiene grietas", y que "las medidas de seguridad (...) deberían haberse" llevado a cabo por "la empresa que estaba realizando los trabajos de pintura (...) para advertir de la prohibición de pasar por la peligrosidad" que ello entrañaba. Posteriormente, en su escrito de alegaciones señala que "no es cierto que (...) cruzase el paso de peatones en la forma referida por los empleados de la empresa", y que lo hizo "sin realizar ningún tipo de salto para evitar pisar la pintura recién extendida".

Por su parte, el informe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras señala que “el personal de conservación de la zona sí tuvo conocimiento del supuesto accidente mediante conversación mantenida con el personal” de la adjudicataria de las obras, y que “la causa del mismo, según el relato de los trabajadores de la empresa”, fue que “el viandante cruza por el paso, sentido derecha a izquierda, saltando las rayas blancas para no pisar la pintura recién extendida, con la mala suerte (de) que al dar el último salto y ya apoyado en la acera resbala y cae sobre la misma”. Asimismo, manifiesta que “en la zona del paso para peatones el firme es de mezcla bituminosa en caliente y su estado de conservación es bueno y no supone ningún riesgo para los peatones, o quienes caminen sobre (...) el mismo”, y que “la caída se produce al dar el salto el viandante desde la calzada a la acera perdiendo el equilibrio en las baldosas de la acera, en ningún momento el resbalón se produce en la calzada”. Añade además que “existía la señalización de obras por estar realizando trabajos en la calzada y conos”, que “en la fecha del supuesto siniestro o con posterioridad el personal de la brigada de conservación de la zona no realizó en dicho punto kilométrico trabajos de reparación o bacheado del firme, ni en sus proximidades, por no ser necesarios”, y que “no se ha adoptado ninguna medida de protección o prevención por la Consejería por considerarse que no son necesarias”.

Obra también en el expediente un informe del Jefe de la Sección de Seguridad Vial en el que se indica que en el lugar del suceso y en el periodo comprendido entre el 23 de noviembre de 2015 y el 23 de noviembre de 2018 “no se encontraron accidentes en la base de datos”.

Planteada en tales términos la controversia, procede entrar sobre el fondo del asunto.

En primer lugar, cabe destacar que el reclamante no alcanza a concretar debidamente la mecánica de la caída, sino que se limita a señalar algunas condiciones contextuales. En ningún momento hace referencia a qué circunstancia habría provocado el accidente (resbalón en la pintura, tropiezo, etc.), tan solo alude a la ausencia de señalización de las obras y, genéricamente,

al mal estado y la existencia de grietas en el paso de peatones. En cuanto a la falta de señalización de las obras, que el informe del servicio rechaza, y aun admitiendo de plano la versión del interesado sobre este extremo, ha de aclararse que podría llegar a constituir un incumplimiento de los deberes impuestos a quienes efectúan las obras, pero no puede erigirse *per se* en causa directa del percance, pues a lo sumo sería una circunstancia periférica a este y a tener en cuenta en la concreción del grado de responsabilidad. Por lo que respecta al mal estado del paso de peatones, el material gráfico incorporado al expediente no permite apreciar irregularidades -que, por otro lado, tampoco detalla el interesado cuantitativamente, siquiera de forma indiciaria- de entidad suficiente como para apreciar un incumplimiento de los estándares admisibles.

Manifiesta el perjudicado en su escrito de alegaciones que él “y sus testigos, cuando se les solicite (...), dirán como ocurrieron realmente los hechos relativos a la caída sufrida”; no obstante, el artículo 66.1 de la LPAC indica que los escritos de iniciación de los procedimientos administrativos que se formulen deberán contener los “Hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud”, y el artículo 67.2 de la misma norma -dedicado específicamente a las solicitudes de iniciación en los procedimientos de responsabilidad patrimonial- señala que, “Además de lo previsto en el artículo 66, en la solicitud que realicen los interesados se deberán especificar las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público”. De esta forma, en la reclamación el interesado debe concretar *ab initio* los hechos en los que esta se fundamente, así como la relación de causalidad entre las lesiones sufridas y el funcionamiento del servicio público, estando el periodo probatorio, *ex* artículo 77.1 de la LPAC, destinado a “acreditarlos”, pero no a “introducirlos” en el procedimiento, convirtiéndose así en una especie de trámite de subsanación o mejora de la solicitud al margen del momento y los plazos legalmente habilitados para ello.

En segundo lugar, y en relación con la peligrosidad objetiva que podría presentar el estado de la vía en cuestión, a tenor de los datos obrantes en el expediente queda acreditado que el único percance que se produjo durante el

periodo temporal comprendido entre el 23 de noviembre de 2015 y el 23 de noviembre de 2018 fue el que afectó al reclamante.

Este Consejo viene manifestando desde el inicio de su función consultiva que en ausencia de un estándar legal no cabe entender que tales deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcancen a la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que sería inasumible o inabordable. También hemos indicado (por todos, Dictamen Núm. 25/2021) que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación de las condiciones de uso del servicio público viario, toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios inherentes a esa acción; singularmente, el peatón debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales (el interesado tenía, en el momento del accidente, 76 años de edad), a las visibles del pavimento (según sus propias declaraciones, se dio cuenta -aun a pesar, según su versión, de la inexistencia de señalización- de que la calzada había sido pintada, lo que, por otra parte, resultaba obvio dada la presencia de operarios que realizaban las tareas de pintura, la colocación de conos y la restricción del tráfico de vehículos en el carril afectado; pero no detalla qué medidas tomó al respecto, todo lo más refiere que “pasó como cualquier persona pasa para cruzar un paso de peatones”) y a los riesgos adicionales que asume al deambular por una zona pudiendo hacerlo por otra (a tenor del material gráfico incorporado al expediente, la zona ofrece pasos alternativos de cruce -respecto de los cuales no se ha acreditado que se hallasen igualmente sometidos a tareas de pintado- a escasos cien metros).

En suma, conforme a las normas de la carga de la prueba corresponde al reclamante acreditar la concurrencia de todos los elementos legalmente exigidos para apreciar la responsabilidad patrimonial demandada, y en el caso analizado ni ha quedado acreditada la causa eficiente de la caída, ni resulta justificada en el expediente la existencia de un desperfecto en la zona de la vía pública donde aquella se produjo de suficiente entidad como para erigirse en un peligro

objetivo y ajeno al riesgo ordinario que asume cualquier viandante al cruzar por este tipo de pasos.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada, y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.