

Dictamen Núm. 52/2023

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 9 de marzo 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 esa Alcaldía de 20 de diciembre de 2022 -registrada de entrada el día 23 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Siero formulada por, por las lesiones derivadas de una caída que atribuye al mal estado de una tapa de registro.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de febrero de 2019, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Siero una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída que atribuye a la “mala colocación” de una tapa de registro.

Refiere que el accidente se produjo el día 14 de noviembre de 2018 en la calle, a la altura del número 13, al tropezar con el borde de la tapa de un registro “que se encontraba con un desnivel de suficiente entidad”.

Señala que el percance motivó que se torciera el tobillo derecho “sin que pudiera apoyarlo y caminar”, siendo trasladada en ambulancia al Hospital, donde se le diagnostica una “fractura infrasindesmal de peroné izquierdo” que se trató mediante inmovilización y posterior rehabilitación.

Cuantifica la indemnización que reclama en mil doscientos setenta y siete euros con doce céntimos (1.277,12 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 7 días de perjuicio personal particular moderado y 26 días de perjuicio personal particular básico.

Manifiesta la existencia de una testigo, a la que identifica.

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) Tres fotografías del lugar de los hechos. b) Informe del Coordinador Médico de la Central de Coordinación del SAMU Asturias, en el que se hacen constar los datos de su traslado desde el lugar del percance al Hospital c) Diversos informes médicos relativos a la asistencia prestada en relación con el accidente. d) Diligencia de comparecencia de la interesada ante la Policía Local, con fecha 21 de noviembre de 2018, para referir las circunstancias del accidente y aportar el parte de lesiones.

2. Mediante Resolución de la Concejalía Delegada de Economía, Hacienda, Modernización y Administración Municipal del Ayuntamiento de Siero de 19 de febrero de 2019, se comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos del eventual silencio administrativo.

En la misma Resolución se procede al nombramiento de instructor del procedimiento y se acuerda el traslado de la reclamación a la compañía aseguradora.

3. El día 17 de abril de 2019 emite informe el Jefe de la Sección de Obras Públicas. En él expone que “lo ideal sería que todas las aceras estuvieran en perfecto estado, pero por la propia naturaleza de los materiales, los asientos que sufren y el uso y desgaste de los mismos siempre existen pequeños

desniveles (...) que pueden dar lugar a tropiezos y a pérdidas de equilibrio./ Según la documentación fotográfica aportada, la tapa de la red de abastecimiento que nos ocupa presenta únicamente un pequeño desnivel en uno de sus laterales”.

4. Con fecha 23 de julio de 2019, la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que refiere que dado que se le han pautado “nuevas sesiones de rehabilitación” no puede “presentar por el momento informe pericial definitivo (...), remitiéndolo tan pronto como sea posible”.

5. El día 6 de septiembre de 2019, la perjudicada presenta un escrito en el registro municipal en el que señala que “la cuantía a reclamar, teniendo en cuenta el tipo de lesiones y el tiempo de curación de las mismas”, asciende a doce mil ochocientos ochenta y seis euros con cinco céntimos (12.886,05 €).

Adjunta un informe de valoración médica del daño corporal sufrido.

6. Mediante oficio de 13 de enero de 2020, el Jefe de la Sección de Patrimonio del Ayuntamiento de Siero cita a la interesada y a la testigo para el interrogatorio que será practicado en las dependencias municipales el día y hora que se indican.

7. El día 3 de febrero de 2020 tiene lugar la práctica de la prueba testifical. La testigo, que niega tener interés en el asunto o relación alguna con la reclamante susceptible de provocar intereses comunes o contrapuestos, señala que “sintió un golpe cuando estaba trabajando (...). Entonces salió a la calle y vio a (la perjudicada) en el suelo, tirada boca abajo, y se quejaba de un tobillo, y no pudieron ponerla de pie, por los dolores (...). Alguien llamo a un familiar y se la llevaron al médico”. Refiere que en el lugar “había una zona hundida y las baldosas levantadas desde hacía años, y cada vez más deteriorada. Incluso ella misma cayó en esa zona, y otras muchas personas. Aunque no vio

directamente la caída, supone que se produjo debido al hundimiento de la acera”.

8. Con fecha 21 de enero de 2022, la Concejala Delegada del Área de Desarrollo y Promoción Económica, Patrimonio, Servicios Públicos Digitales e Innovación dicta resolución por la que se procede al nombramiento de una nueva instructora del procedimiento, lo que se pone en conocimiento de la interesada.

9. Mediante oficio de 18 de marzo de 2022, se comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, poniéndole de manifiesto el expediente para que proceda a formular las alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

10. El día 20 de diciembre de 2022, la Jefa de la Sección de Patrimonio elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio al considerar que “no ha acreditado la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños alegados”.

Entiende que “de la valoración de las pruebas aportadas por la interesada no se desprende (...) el mal estado de la zona a la que hace referencia. Asimismo, constan en el expediente fotografías que acreditan que el funcionamiento del servicio público de mantenimiento de vías públicas cumple con los estándares exigidos al servicio”.

Por otra parte señala que, “aunque podemos considerar los perjuicios sufridos tal y como se desprende de la manifestación de la (...) reclamante, de los informes médicos y de la declaración de la testigo no lo está, en cambio, el modo en que se produjo el daño ya que las circunstancias en que tuvo lugar el incidente no quedan suficientemente acreditadas”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de diciembre 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 Siero 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 Siero, 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 Siero 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 15 de febrero de 2019 y, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 14 de noviembre de 2018, aun sin tener en cuenta el tiempo invertido en la curación de las lesiones, 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, observamos algunas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, debemos señalar que las fotografías incorporadas al expediente por parte de la interesada en las que se aprecia la tapa de registro causante del tropiezo son el único elemento del que se dispone para poder valorar la entidad del desperfecto denunciado, y las imágenes carecen de referencia métrica que permita constatar la profundidad del desnivel generado por el hundimiento de la pieza. Como ha manifestado este Consejo en el Dictamen Núm. 275/2022, la valoración de la entidad de los desperfectos viarios atendiendo exclusivamente a la interpretación de unas fotografías que no cuentan con elemento objetivo de medición alguno -circunstancia que se produce con excesiva frecuencia en la tramitación de este

tipo de expedientes- amenaza la resolución acertada de los procedimientos, pues el juicio de adecuación del estado de la vía al estándar de funcionamiento del servicio no debe realizarse a partir de imágenes que, por carecer de cualquier referencia métrica, pueden inducir a errores de perspectiva, y que en todo caso no permiten hacerse una composición real sino meramente aproximada del alcance de las anomalías. En rigor, sería deseable que los partes instruidos por la fuerza pública o, en su defecto, los informes del servicio municipal de conservación viaria describieran de forma más precisa la entidad del desperfecto viario, aportando a este respecto algún elemento objetivo de medición o contraste. En particular, el informe del servicio responsable podría ofrecer elementos que permitieran una valoración cierta del defecto, pues en su poder obran datos referentes a las dimensiones de elementos tales como las losetas, rejillas, tapas o rellenos asfálticos comúnmente empleados, lo que posibilitaría en muchos casos, aun tiempo después de reparado, concretar el alcance del deterioro. En definitiva, si bien es doctrina reiterada de este Consejo que la carga de la prueba corresponde a la parte reclamante, también consideramos que la medición constituye un dato técnico relevante que la Administración debe aportar en este tipo de procedimientos -estando a su disposición-, y cuando los agentes de la autoridad no se personan en el lugar al tiempo del siniestro o no proceden a la medición aún subsisten medios alternativos que permiten concretar la entidad de la deficiencia denunciada, incluso después de su reparación.

Si bien en otras circunstancias la deficiencia procedimental señalada obligaría a retrotraer el procedimiento a la fase de instrucción, entendemos que en el caso que ahora nos ocupa, atendidos los principios de eficacia y economía procesal, la citada retroacción de actuaciones no es imprescindible y resulta posible dictaminar sobre el fondo de la pretensión deducida.

En segundo término, se aprecian injustificadas paralizaciones del procedimiento: desde que la interesada presenta un escrito en el que incrementa la indemnización solicitada -6 de septiembre de 2019- hasta que se

acuerda la práctica del interrogatorio -13 de enero de 2020-, desde que se practica este -3 de febrero de 2020- hasta que se reanuda la tramitación del procedimiento con el nombramiento de una nueva instructora y la apertura del trámite de audiencia -18 de marzo de 2022- y desde ese momento hasta que se formula la propuesta de resolución -20 de diciembre de 2022-. Tales retrasos contradicen el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de celeridad e impulso de oficio reconocidos expresamente en el artículo 71 de la LPAC. Dicha demora implica que a la fecha de solicitud del presente dictamen se hubiera rebasado ampliamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar 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 de dicho cuerpo legal.

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.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída

que se atribuye a una mala colocación de una tapa de registro ubicada en la acera.

Los informes médicos incorporados al expediente acreditan la efectividad de la lesión sufrida a consecuencia del accidente (fractura de peroné izquierdo). Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente 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.

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. 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.

Al respecto, venimos reiterando (por todos, Dictamen Núm. 267/2019) que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, y que no cabe entender que los deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas se extiendan a que se elimine, de manera perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea, lo que resultaría inasumible o inabordable. La determinación de qué supuestos son susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial de la Administración constituye una tarea que ha

de abordarse casuísticamente, en función de las circunstancias concurrentes. Tal como recoge la doctrina reiterada del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (por todas, Sentencia de 17 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3507-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), “en relación a las irregularidades del viario (...), 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 (...) 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 la concreción de este estándar -siempre unida a la casuística- venimos citando (por todos, Dictamen Núm. 221/2022), entre otras, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo de 18 de junio de 2018, que estima “el criterio de los 5 centímetros (...) muy adecuado para valorar si el defecto es considerable o no”, al tratarse de “una medida que refleja de forma más certera la frontera entre el defecto leve y aquel que no lo es, entre la mínima anomalía que configura un riesgo inherente a la circulación peatonal y la imperfección con trascendencia, que mostraría un claro incumplimiento en el cuidado de las aceras. En el primer caso, el defecto debe ser asumido por el ciudadano que camina por las calles de una población. En el segundo, debe responder la Administración por fracasar en su tarea de mantenimiento del espacio público y permitir, de ese modo, que haya un riesgo que excede de lo normalmente exigible”.

En suma, tal como viene manifestando este Consejo desde el inicio de su función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 177/2020), quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un espacio en el que hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan

la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades y rebabas. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas a sus circunstancias personales, a las circunstancias visibles o conocidas del entorno y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

En el asunto sometido a nuestra consideración debemos comenzar por analizar cómo se produce la caída para, a continuación, dilucidar si la misma puede imputarse al funcionamiento del servicio público.

Por lo que se refiere a las circunstancias en las que se originó el percance, que la Instructora del procedimiento no considera probadas, debemos recordar una vez más (por todos, Dictamen Núm. 257/2019) que no cabe exigir a los ciudadanos en cualquier circunstancia una prueba cumplida del tropiezo con un desperfecto viario, resultando singularmente relevante -a fin de corroborar su relato fáctico e incluso a falta de una testifical que acredite las circunstancias de la caída- 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 accidentarse en ausencia de testigos o no recabar la identidad de quienes le auxilian en un primer momento. También hemos señalado que no cabe obviar la concordancia del relato del reclamante con los hechos acreditados.

En el caso que analizamos no existe ningún indicio del que podamos deducir que la perjudicada no se conduce rectamente, pues su relato resulta acorde con los elementos objetivos que obran en el expediente, singularmente con el informe del Coordinador Médico de la Central de Coordinación del SAMU Asturias que da cuenta del traslado de la accidentada desde el lugar donde manifiesta se produjeron los hechos hasta el hospital, e incluso el de la testigo,

quien refiere haber presenciado cómo la perjudicada, que estaba tendida en el suelo, no podía apoyar el pie ni caminar tras el percance, lo que concuerda con la lesión diagnosticada en el centro sanitario.

Entrando ya en el análisis del estándar de funcionamiento del servicio público, y por lo que a la magnitud del desperfecto se refiere, advertimos que en las imágenes aportadas por la propia interesada junto con el escrito de reclamación se aprecia el hundimiento parcial de una tapa de registro del servicio de abastecimiento de aguas, generando dicha anomalía un ligero desnivel que, si bien no resulta exactamente cuantificable por carecer de referencia alguna, no supera el grosor de las piezas que conforman el pavimento de la acera ni alcanza los cinco centímetros de profundidad. Considerada la doctrina antes expuesta, y teniendo en cuenta también que nos enfrentamos a un defecto perceptible (por ser la pieza más oscura que el pavimento circundante y haberse producido el accidente a plena luz del día) y, por tanto, fácilmente evitable por la viandante, debemos concluir que la citada irregularidad no puede considerarse jurídicamente relevante o generadora de un peligro objetivo.

En suma, la caída por la que se reclama no puede imputarse causalmente al estado del viario, que se ofrece en el marco de los estándares admitidos, por lo que las consecuencias del desafortunado accidente no resultan imputables a la Administración municipal, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo que toda persona asume cuando camina por espacios de la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es la 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, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

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 SIERO.