

Dictamen Núm. 172/2023

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 20 de julio de 2023, por medios electrónicos, 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 27 de abril de 2023 -registrada de entrada el día 2 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Siero formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública que atribuye a la presencia de escombros en la acera.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 14 de febrero de 2022, la perjudicada presenta en el registro del Ayuntamiento de Siero una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de una caída sufrida el 8 de febrero de 2022 en la calle, de Lugones, “con motivo de escombros en la acera”.

Acompaña copia de los siguientes documentos: a) Acta de comparecencia de la interesada ante la Policía Local de Siero el día 14 de febrero de 2022 en la que se indica que el día del accidente, “sobre las 11:30 horas”, se dirigía a la calle, “que actualmente está en obras, todo el

pavimento está levantado y la zona vallada, menos un paso que han dejado en las aceras de la izquierda y derecha de la calle”. Señala que “caminaba en dirección ascendente, procedente de la avenida de Oviedo, por la acera de la derecha en el sentido de (su) marcha”, y “que como estaban levantando el asfalto de la carretera había escombros procedentes de esta obra en la acera” que le provocaron “un tropiezo” con la consiguiente caída “al suelo hacia delante”. Refiere que el percance le ocasionó lesiones en el hombro izquierdo, rodilla derecha, cara y mano derecha. b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital de 8 de febrero de 2022, en el que consta que “acude a Urgencias tras sufrir caída casual con traumatismo en hombro izquierdo. Impotencia funcional de articulación glenohumeral izquierda. Dolor a la palpación en cabeza humeral. Movimientos de codo y mano sin limitaciones. No disnea. Traumatismo facial sin pérdida de conocimiento”. Se establece el diagnóstico de “fractura de húmero proximal izquierdo”, que se inmoviliza.

2. Mediante Decreto de la Concejala Delegada del Área de Desarrollo y Promoción Económica, Patrimonio y Servicios Públicos Digitales e Innovación de 28 de abril de 2022, se dispone “admitir a trámite la reclamación (...) e iniciar expediente”, nombrar instructora del procedimiento y trasladar una copia de aquella a la compañía aseguradora. Asimismo, se acuerda requerir a la interesada para que, “de conformidad con lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, subsane o mejore su solicitud aportando (...): Informes médicos que determinen la fecha de curación o, en su caso, las secuelas. Con el fin de concretar la causa del daño, sería conveniente” presentar “fotografía de hecho causante del mismo (...). Cuantificación de los daños (...). Hacer constar la presunta relación de causalidad entre los daños ocasionados y el servicio público (...). Cuantas alegaciones o pruebas desee (...). En caso de no aportar la documentación requerida en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la recepción de la notificación de este escrito se le tendrá por desistida de su reclamación, previa resolución dictada al respecto,

en los términos del artículo 21.1, párrafo segundo, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre”.

Respecto a los efectos del silencio administrativo, se indica que “transcurridos seis meses desde la indicada fecha sin que se haya dictado resolución expresa podrá entenderse que la resolución es desestimatoria de la reclamación formulada”.

3. Con fecha 28 de abril de 2022, el Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos Municipal informa que “las obras que se desarrollaron en esa calle en esas fechas eran las correspondientes a las obras de `carril bici´”. Tras identificar a la empresa adjudicataria de las mismas, significa que “en fecha 25 de noviembre de 2021 se aprobó el Plan de Seguridad y Salud presentado por la empresa para la ejecución de la obra, en el que se encuentran recogidas las medidas a adoptar para garantizar la seguridad tanto de los trabajadores de la obra como de terceros”.

4. El día 22 de septiembre de 2022, la Jefa de la Sección de Patrimonio comunica a la contratista la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente, sin que conste en este que haya formulado alegación alguna.

5. Con fecha 7 de octubre de 2022, el Técnico Municipal de Seguridad y Prevención de Riesgos Laborales suscribe un informe en el que señala que la empresa “elaboró un Plan de Seguridad y Salud para la realización de las obras, en el que se contemplan unas medidas de seguridad frente a terceros en las que se incluyen como medidas preventivas establecer zonas de paso, si se requiere, para peatones debidamente señalizadas, que como se puede observar en la fotografía que se adjunta tomada desde la calle Oviedo sentido, las obras se encuentran con la calzada central levantada y paso lateral para los peatones. Las obras” están “debidamente valladas y señalizadas./ Se desconoce con qué escombros se tropezó la afectada, pero se informa que una vez que se están realizando obras en las calzadas o las aceras y que estas obras están

debidamente señalizadas ya no se está circulando por espacios públicos urbanizados con su reglamentación urbanística y de movilidad, sino que nos encontramos con espacios públicos en fase de urbanización, por lo que los peatones deben (...) aumentar sus precauciones”.

Adjunta la fotografía de una calle con señalización de obras en la que la calzada, cuyo perímetro está vallado, se encuentra completamente levantada, quedando libres las aceras para el paso de peatones.

6. El día 23 de febrero de 2023 la compañía aseguradora comunica al Ayuntamiento que, a su juicio, la reclamación debe ser desestimada, ya que “no concurre la necesaria relación causal” al existir un Plan de Seguridad y Salud que contempla, además del establecimiento de zonas de paso, el vallado y señalización de las obras.

7. Con fecha 1 de marzo de 2023, el Inspector Jefe de la Policía Local de Siero señala que “consultados los servicios administrativos de la Jefatura no constan informes sobre caídas en dicho lugar”.

8. Mediante oficio de 1 de marzo de 2023, la Jefa de la Sección de Patrimonio comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

9. Con fecha 28 de marzo de 2023, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta que “la causa del accidente fue la colocación de escombros procedentes de la obra que se estaba ejecutando en la acera, lugar destinado al paso de los transeúntes, y correlativamente por el mal funcionamiento de esta Administración local por la falta de diligencia en el cuidado del mismo, todo ello se desprende de la documentación obrante en el expediente./ A mayor abundamiento, no se ha aportado el Plan de Seguridad y Salud para la realización de las obras en el que deberían contemplarse las medidas de seguridad frente a terceros y, por tanto, podemos concluir que no

se han adoptado las mismas, lo que desemboca en un mal funcionamiento de la Administración local”.

Seguidamente cuantifica la indemnización solicitada en catorce mil ciento siete euros con sesenta y tres céntimos (14.107,63 €), que comprende 179 días improductivos y 5 puntos de secuelas.

Adjunta los informes de alta de los Servicios de Traumatología y de Rehabilitación que trataron la lesión sufrida.

10. El día 27 de abril de 2023, la Jefa de la Sección de Patrimonio formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio al considerar que la reclamante “no ha acreditado la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños alegados, dado que no consta ningún elemento probatorio con la objetividad suficiente, más allá de meras manifestaciones de parte, que permita acreditar la realidad del relato, y consecuentemente servir de fundamento a una indemnización. El hecho queda incierto y, dado que la carga de la prueba corresponde a la reclamante, no resulta acreditado el hecho invocado en la reclamación”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 27 de abril de 2023, 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 una copia del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo,

aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de 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, 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 14 de febrero de 2022, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 8 del mismo mes, por lo que es claro, aun sin considerar el tiempo invertido en la curación de las lesiones, 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 de la perjudicada y de la contratista -ambas interesadas en el procedimiento- y propuesta de resolución.

Sin embargo, apreciamos ciertas irregularidades formales en la instrucción del procedimiento. En primer lugar, reparamos en que la comunicación que el artículo 21.4, segundo párrafo, de la LPAC exige practicar en el plazo de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud -cuya finalidad es informar a los interesados del plazo máximo establecido para la resolución del procedimiento y la notificación del acto que le ponga término- no sólo se ha practicado con notable retraso sino que, además, se ha efectuado de una forma que frustra la finalidad informativa que le es consustancial, al expresar de modo impropio que el procedimiento y, consecuentemente, el cómputo del plazo de resolución se iniciaban el 28 de abril de 2022, esto es, el día en que se dicta el Decreto de la Concejala Delegada del Área de Desarrollo y Promoción Económica, Patrimonio, Servicios Públicos Digitales e Innovación cuando, en realidad, se había iniciado casi mes y medio antes, en la fecha de entrada de la reclamación en el registro de la Administración competente para su tramitación, a tenor de lo señalado en el artículo 21.3.b) de la LPAC.

En segundo lugar, se observa que se ha incurrido en una aparente confusión entre los trámites de subsanación y mejora de la solicitud que da inicio al procedimiento, y por ende de las consecuencias de la falta de atención a los requerimientos en ambos casos. En efecto, como hemos señalado en numerosas ocasiones (por todas, Dictamen Núm. 251/2022) el artículo 68 de la LPAC, tras establecer que si la solicitud de iniciación de un procedimiento no reúne los requisitos legalmente exigibles deberá requerirse al interesado para que proceda a su subsanación -con advertencia de que si así no lo hiciera se le tendrá por desistido de su petición-, recoge en el apartado 3 que el órgano competente podrá recabar la modificación o mejora “voluntarias” de los términos de la solicitud; trámite al que no cabe anudar una decisión declarando

el desistimiento de quien no proceda a la indicada mejora y el consecuente archivo de actuaciones. Cuando una solicitud de inicio no reúna los requisitos legales para su tramitación cabrá apreciar el desistimiento de quien no subsane la deficiencia en el plazo otorgado al efecto con la oportuna advertencia, pero cuando reúna los requisitos que permiten su tramitación y un pronunciamiento sobre el fondo habrá de practicarse la instrucción del procedimiento y proceder a dicho pronunciamiento o decisión final, sin perjuicio de que esta deba ser desestimatoria de la solicitud si adolece de defectos u omisiones y no ha sido voluntariamente mejorada. En el caso que analizamos, la solicitud se formuló alternativamente como de "subsanción o mejora" cuando debería haberse cursado como requerimiento de mejora voluntaria pues, en primer lugar, la determinación genérica de la relación de causalidad existente entre el funcionamiento del servicio público y las lesiones sufridas podía extraerse sin dificultad del escrito de reclamación y, en segundo término, ninguna de las restantes informaciones que se instaban podía considerarse un auténtico "requisito" de la solicitud en los términos señalados por los artículos 66 y 67.2 de la LPAC. Siendo así, no debió anudarse a la falta de aportación de los informes médicos, a la cuantificación de los daños, a la determinación más concreta de la relación de causalidad y a la aportación de alegaciones y pruebas el archivo de las actuaciones por desistimiento. De la desatención del requerimiento cursado, con la consiguiente falta de prueba, cabría extraer las consecuencias oportunas en la apreciación de los hechos y en su valoración jurídica al adoptar la decisión final del procedimiento, pero en ningún caso permitiría acordar el archivo de las actuaciones por desistimiento de la reclamante.

Finalmente debemos señalar que, debido a una dilatada instrucción del procedimiento, que ha durado más de un año con notables paralizaciones aparentemente injustificadas, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

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

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

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

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

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares,

sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

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

SEXTA.- En el presente asunto la reclamante imputa a la Administración local las lesiones sufridas como consecuencia de una caída que atribuye a la presencia de escombros en la acera de una calle en obras.

La documentación clínica incorporada al expediente acredita que la interesada sufrió una fractura de húmero proximal izquierdo como consecuencia de una caída casual en la vía pública.

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 perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público del Ayuntamiento de Siero, en cuanto titular de la vía en la que se produjo el percance.

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, los servicios de limpieza viaria y 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.

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. En efecto, el examen del nexo causal requiere de una previa determinación de las circunstancias fácticas por las que se reclama para poder valorar el eventual incumplimiento del deber de conservación que atañe al servicio público viario, pues venimos señalando (entre otros, Dictamen Núm. 280/2021) que sin una constancia cierta de la deficiencia a la que se imputa el daño no es posible apreciar la relación causal entre ese perjuicio y el funcionamiento de los servicios públicos, siendo esto precisamente lo que sucede en el caso que nos ocupa, en el que la perjudicada -que sostiene que sufrió una caída al tropezar con los escombros depositados sobre la acera, procedentes de una obra que se estaba realizando en la calzada contigua- no describe cuál era la entidad de los citados desechos ni mucho menos aporta prueba o indicio alguno de su depósito en la zona

peatonal, cuya realidad tampoco asumen la Administración titular del servicio público ni la empresa encargada de ejecutar los trabajos.

No obstante, aun en el caso de que pudiéramos dar por cierta la presencia de escombros en la acera no podríamos colegir, a falta de la determinación de su entidad, que nos enfrentamos a una deficiencia lo suficientemente relevante como para resultar resarcible. A tal efecto, ha de tenerse en cuenta que según los pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias las irregularidades de escasa entidad -ponderándose la anchura del paso y la visibilidad existente- no constituyen un riesgo objetivo ni pueden racionalmente considerarse factor determinante de una caída, al erigirse en obstáculos sorteables por la mayoría de los peatones a los que no cabe anudar un riesgo superior al asumido de ordinario por quien transita por las vías públicas (por todas, Sentencias de 6 de junio de 2012 -ECLI:ES:TSJAS:2012:2795-, 23 de enero de 2017 -ECLI:ES:TSJAS:2017:16- y 27 de diciembre de 2018 -ECLI:ES:TSJAS:2018:4079-, todas ellas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

Por otra parte no puede ignorarse, tal y como venimos señalando desde el inicio de nuestra función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 177/2020), que quien camine por una vía pública ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un espacio en el que puede haber obstáculos ordinarios diversos, de forma que 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; máxime cuando se adentra en un lugar en el que es evidente la realización de obras por encontrarse “todo el pavimento (...) levantado y la zona vallada”, según afirmaciones de la propia perjudicada en su comparecencia ante la Policía Local seis días después del percance.

A falta de prueba sobre el carácter jurídicamente relevante de los obstáculos causantes del accidente -que debería haber aportado la propia interesada- la caída por la que reclama no puede imputarse causalmente al estado del viario, y dado que la realización de las obras era palmaria, constando su señalización y otras medidas de seguridad adecuadas y suficientes,

consideramos que el percance no es sino 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.