

Dictamen Núm. 10/2024

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 25 de enero de 2024, 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 16 de agosto de 2023 -registrada de entrada el día 21 de ese mismo mes-, y una vez atendida con fecha 26 de diciembre de 2023 la solicitud de información para mejor proveer, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Cudillero formulada por, por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída al tropezar con un escalón.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 27 de junio de 2022, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Cudillero una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios padecidos como consecuencia de una caída en la vía pública de esa localidad.

Expone que el 10 de julio de 2021 sufrió una caída “en la plaza,” al lado del establecimiento que identifica, “sobre 19:30 horas aproximadamente,

debido a la defectuosa señalización de un escalón existente y a distinto nivel, pintado en amarillo, como divisorio”.

Señala que como consecuencia de las lesiones padecidas fue trasladada en ambulancia al Servicio de Urgencias del Hospital, donde se le diagnosticó “una fractura no desplazada en maléolo peroneo derecho, siendo tratada de forma conservadora con inmovilización de férula suropédica sin apoyo, utilizando silla de ruedas hasta” el “15 de agosto de 2021, precisando posteriormente de muletas hasta el inicio del tratamiento rehabilitador”.

Cuantifica la indemnización que solicita en siete mil trescientos diecinueve euros con veintidós céntimos (7.319,22 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 66 días de perjuicio moderado, 22 días de perjuicio básico, 2 puntos de secuelas funcionales, 2 puntos de perjuicio estético leve y gastos de asistencia sanitaria (rehabilitación en una clínica privada).

Adjunta copia de diversos informes médicos relativos a los daños sufridos como consecuencia de la caída, un informe pericial de valoración del daño corporal y la factura de una clínica privada de fisioterapia.

2. Previa solicitud de la Alcaldía, el 23 de noviembre de 2022 la Secretaria General del Ayuntamiento emite informe sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir.

3. Mediante Resolución de la Alcaldía de 24 de noviembre de 2022, se ordena la incoación del procedimiento y el nombramiento de instructor del mismo, reseñando el plazo máximo legalmente establecido para su resolución y los efectos de un eventual silencio administrativo.

Consta en el expediente su notificación a la interesada el 29 de noviembre de 2022.

4. Obra incorporado a aquel a continuación el informe elaborado por el Encargado de Obras el 25 de noviembre de 2022. En él indica que acude al lugar de la caída y “comprueba (...) que el escalón existente se encuentra señalizado

con pintura de color (...) amarillo en el borde del mismo, la cual permite distinguir que se encuentra a distinto nivel, tal y como se puede comprobar en las fotografías que acompañan este informe”.

5. Con fecha 18 de abril de 2023, el Inspector Jefe de la Policía Local de Cudillero remite el informe elaborado por el agente que se personó en el lugar de los hechos, manifestando que tras recibir aviso se desplaza a la zona de la caída y observa que “la persona se encontraba (...) atendida por el personal sanitario, no siendo este agente testigo de lo sucedido (...), procediendo a la colaboración en la evacuación de la misma por parte de la ambulancia”.

6. El día 14 de junio de 2023, la compañía aseguradora del Ayuntamiento emite un informe sobre el siniestro en el que se valoran los daños sufridos por la reclamante en un total de 4.574,80 €. No obstante, entienden “que procede se dicte resolución desestimatoria”, razonando que “el informe técnico recoge que el escalón existente se encuentra señalado con pintura de color amarillo en el borde del mismo, lo que permite distinguir que se encuentra a distinto nivel, de lo que debió percatarse la reclamante, y el no hacerlo revela la distracción o falta de atención debida. Consideramos que la causa directa y eficiente de la caída fue la falta de atención” de la interesada.

7. Mediante oficio de 7 de julio de 2023, la Secretaria General del Ayuntamiento de Cudillero comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El día 31 de julio de 2023, un letrado que manifiesta actuar en nombre y representación de la reclamante presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones. En él señala, respecto al informe del Servicio de Obras, que “no consta fotografía alguna como la indicada por el Encargado de Obras del Ayuntamiento Cudillero”, precisando que dicho informe ha sido realizado el “25 noviembre de 2022, es decir, un año y medio posterior a la fecha de la caída el

día 10 de julio de 2021, por lo que mal puede informar de la señalización y estado del escalón en el momento” del percance.

Por otro lado, insiste en “la defectuosa señalización” del escalón, que se encontraba “a distinto nivel en la vía pública (...), pintado en amarillo y no en color rojo, con advertencia de peligro al existir un distinto nivel, y a su vez divisorio sobre dos niveles del suelo distintos”.

Finalmente, discrepa de la valoración del daño efectuada por la asesoría médica de la entidad aseguradora.

Adjunta poder para pleitos otorgado en su favor por la reclamante.

8. Con fecha 16 de agosto de 2023, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella, aunque da por acreditada la realidad de la caída sufrida por la interesada, considera que “no lo está la causa que la motiva”. Al respecto, razona que “el escalón existente se encontraba perfectamente señalado en color amarillo, permitiendo distinguir que se encuentra (a) distinto nivel, por lo que se trata de un incidente circunstancial y fortuito”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de agosto 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 Cudillero objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin una copia del mismo.

Recabada por este Consejo Consultivo, para mejor proveer, la ampliación del expediente a fin de disponer de los elementos precisos para un adecuado pronunciamiento, el día 26 de diciembre de 2023 se recibe en este órgano la información solicitada de acuerdo con lo previsto en el artículo 37.3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias. En el informe complementario emitido por el Encargado de Obras del Ayuntamiento de Cudillero se señala que, “tal y como se observa en las fotografías que se adjuntan (...), el escalón se encuentra en perfecto

estado y con la señalización de color amarillo en el borde (...), lo que permite identificar el distinto nivel del mismo. El tipo de pavimento es de piedra, las dimensiones del escalón son 2 metros de ancho y 2 metros de huella. Respecto a la existencia de otro tipo de accidentes" en esa zona, "conforme a los datos obrantes en esta Administración no consta (...) ninguna caída en el lugar de los hechos".

Se adjuntan dos fotografías del escalón.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Cudillero, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

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

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a

reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 27 de junio de 2022, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 10 de julio de 2021, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

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

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

Sin embargo, observamos que el atestado policial se limita a constatar que “la persona se encontraba (...) atendida por el personal sanitario, no siendo este agente testigo de lo sucedido”. Se desaprovecha así la oportunidad de tomar imágenes del defecto viario y proporcionar datos objetivos sobre el mismo, pese a que el agente se personó en la zona instantes después de que tuviese lugar el percance. En rigor, sería deseable que los partes instruidos por la fuerza pública describan de forma más precisa las circunstancias del siniestro y la entidad del desperfecto viario, aportando al efecto algún elemento objetivo de medición o contraste, toda vez que la eventual reclamación que se deduzca ha de resolverse en consideración a este estado de cosas que, en una u otra medida, se verá ya alterado al tiempo en que la pretensión resarcitoria se sustancie.

Por otra parte, reparamos en que el poder para pleitos otorgado ante notario por la reclamante (folio 50) está incompleto, puesto que en el expediente

remitido únicamente figuran las páginas impares del mismo, lo que nos impide comprobar si el abogado que manifiesta actuar en nombre y representación de la interesada durante el trámite de audiencia cuenta efectivamente con poder para ello. Requerida la Administración local mediante diligencia para mejor proveer para, entre otras cuestiones, subsanar este defecto, no se ha recibido la documentación solicitada, por lo que a la recepción de este dictamen deberá comprobarse si quien dice ostentar la representación de la interesada cuenta efectivamente con poder para ello a los efectos de lo dispuesto en el artículo 5 de la LPAC.

Asimismo, se aprecia que el procedimiento se ha paralizado, sin aparente justificación, en distintos momentos a lo largo de su instrucción, lo que supone una vulneración de los principios que disciplinan la tramitación administrativa; en particular, el principio de celeridad e impulso de oficio del procedimiento, expresamente recogidos en el artículo 71 de la LPAC. Como consecuencia de estos retrasos, 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 se imputan a la Administración local las lesiones sufridas tras una caída que la perjudicada atribuye a la defectuosa señalización de un escalón existente en la acera por la que caminaba.

La reclamante aporta diversa documentación médica en la que figura que el día del accidente se le diagnosticó una "fractura no desplazada en maléolo peroneo" que precisó inmovilización durante un mes con férula suropédica y fisioterapia. Por tanto, debemos apreciar la efectividad de los daños alegados, sin perjuicio de la valoración que proceda efectuar si se concluye que concurren los requisitos legales para una declaración de responsabilidad patrimonial.

Igualmente, a la vista del atestado instruido por la Policía Local de Cudillero, y dado que la Administración no cuestiona el relato de la interesada, podemos dar por probado que el accidente tuvo lugar en los términos expuestos por ella.

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 Cudillero, 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, 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 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 suma, tal como viene manifestando este Consejo desde el inicio de su función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 100/2006 y 42/2023), 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.

Entrando en el fondo del asunto, la reclamante sostiene que la caída se produjo “debido a la defectuosa señalización de un escalón existente y a distinto nivel, pintado en amarillo, como divisorio”. Ahora bien, no refiere ninguna deficiencia o desperfecto en el mantenimiento del mismo, sino que lo que cuestiona es la señalización de este elemento.

Por su parte, el Encargado de Obras afirma que tras acudir al lugar de la caída “comprueba (...) que el escalón existente se encuentra señalizado con pintura de color (...) amarillo en el borde del mismo, la cual permite distinguir que se encuentra a distinto nivel, tal y como se puede comprobar en las fotografías que acompañan este informe”. Solicitadas dichas imágenes al Ayuntamiento mediante diligencia para mejor proveer -puesto que no figuraban incorporadas al expediente remitido-, se observa en ellas un escalón que permite el cambio de plano en una acera conformada por pavimento de piedra, cuya existencia se advierte mediante una banda de varios centímetros de ancho en toda su longitud, enrasada en la huella del escalón y situada al borde, que contrasta por su color amarillo con el gris del pavimento de piedra, sin que se aprecie ninguna irregularidad o defecto en la vía.

Tal y como hemos manifestado en el Dictamen Núm. 39/2023 en un asunto similar al que nos ocupa, la mera existencia de un desnivel o escalón inherente a la propia configuración de la zona no puede considerarse, sin más, como un riesgo desproporcionado o injustificado, debiendo valorarse su potencial lesivo a la luz del conjunto de circunstancias concurrentes. Al respecto, razonábamos que “hemos tenido ocasión de analizar en supuestos precedentes irregularidades viarias que conciernen a peldaños, señalando (por todas, Dictamen Núm. 138/2020) que la peligrosidad de los desperfectos que afectan a los mismos ha de ponderarse a la vista del conjunto en el que se integran (en aquel caso, una escalera con otras deficiencias similares) y, muy especialmente, teniendo en cuenta que el riesgo que supone se materializa principalmente en caso de descender o bajar por la escalera”.

Sentado lo anterior, y en aplicación del criterio que expusimos en relación con el dictamen referido, procede advertir que la “irregularidad” aquí denunciada y sometida a nuestra consideración es el déficit en la señalización del desnivel. Sin embargo, la interesada no expone cuál sería el estándar exigible en estos casos, por lo que la potencialidad lesiva del escalón -o de su señalización- carece de cualquier soporte probatorio de índole técnica, pues únicamente se sustenta en las apreciaciones subjetivas de la propia lesionada.

Como indicábamos, el escalón se encuentra señalizado mediante una banda amarilla que contrasta con la tonalidad de la acera al objeto de advertir la diferencia de plano. Además, cuenta con un ancho de paso suficiente -2 metros de ancho y 2 metros de huella, según el informe técnico-. Tampoco puede obviarse que el suceso tuvo lugar a plena luz del día -una tarde del mes de julio, sobre las 19:30 horas-, por lo que la caída se produjo en condiciones de plena visibilidad. Debe significarse, igualmente, que no hay constancia de que en esa zona se hubiesen producido otras caídas, tal y como manifiesta el Encargado de Obras en el informe librado con ocasión de la diligencia para mejor proveer. En tales circunstancias, consideramos que la visibilidad del escalón exigía una diligencia en la deambulacion que hubiera permitido sortear sin problema la diferencia de altura entre ambos planos.

En definitiva, este Consejo entiende que las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración municipal, ya que el desperfecto no supera el estándar de razonabilidad y nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública. Lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, 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.

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,