

Expediente Núm. 162/2006  
Dictamen Núm. 173/2006

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de septiembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 15 de junio de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Corvera de Asturias formulada por doña ....., por lesiones sufridas tras el impacto de la tapa de una arqueta existente en la vía pública que salió despedida al paso de un camión.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de noviembre de 2005, tiene entrada en el Registro General del Ayuntamiento de Corvera de Asturias escrito de doña ....., en virtud del cual formula reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Ayuntamiento de Corvera de Asturias.

Expone la reclamante que el día 18 de abril de 2005, sobre las 10,45 horas, "se encontraba de pie y detenida en uno de los semáforos de peatones que cruzan la ..... de Corvera, a la altura del número ....., esperando el cambio de color del disco para proceder a atravesar la calle". Al paso de un camión "una de las tapas de registro que se encuentran en ese punto, que no debía estar debidamente sujeta a la calzada, salió bruscamente lanzada, golpeando violentamente a la denunciante en ambas piernas, debiendo ser trasladada inmediatamente en ambulancia al Hospital .....".

Señala, también, que "por estos hechos se formuló denuncia ante el Juzgado de Instrucción nº ..... de Avilés, (J. Faltas .....), habiendo sido vista la reclamante por el médico forense del juzgado". Asimismo, dice que la tapa del registro "fue reparada al día siguiente por operarios municipales".

A consecuencia del golpe padecido se le causaron diversas lesiones en ambas piernas "consistentes en policontusiones, herida inciso-contusa en pierna derecha, esguince de tobillo izquierdo y gonalgia izquierda", de las que tardó en curar "aproximadamente 162 días de los cuales 45 estuvo absolutamente imposibilitada para sus ocupaciones habituales, y habiendo precisado asistencia doméstica diaria durante cuatro horas diarias. Al día de hoy le quedan como secuelas gonalgia postraumática (3 puntos) y cicatriz en pierna derecha (1 punto)". Además de lo anterior, continúa diciendo, "tuvo un perjuicio de 1.002,65 € al tener que abonar a su cargo medicinas, cremas, así como consultas traumatológicas, resonancia magnética y el informe aportado".

Por todo lo expuesto solicita una indemnización de diez mil cuatrocientos noventa y seis euros con noventa y cuatro céntimos (10.496,94 €) que, "con base en el informe de valoración del médico forense y aplicando el baremo utilizado para daños y perjuicios en accidentes de tráfico se desglosa del siguiente modo: 45 días impeditivos x 47,28 = 2.127,60 €; 117 días no impeditivos x 25,46 = 2.978,82 €; 4 puntos secuela x 628,44 = 2.513,76 €, y 10% factor corrector = 251,38 €", cantidades a las que habrán de añadirse los 1.002,65 €, antes referidos por gastos diversos y los 1.622,73 € por la asistencia doméstica.

Acompaña su reclamación de la siguiente documentación: a) copia de Diligencias a Prevención de la Policía Local de Corvera de Asturias, de 18 de abril de 2005, en la que se recoge la declaración de un testigo presencial de los hechos que señala que el accidente se produce “presuntamente cuando el camión implicado circulaba por la carretera AS-17 y al pisar sobre una tapa de registro ubicada sobre el vértice derecho del carril de circulación en dirección Oviedo-Avilés, saltó ésta alcanzando al peatón (la reclamante) causándole lesiones”; consta también en las diligencias el testimonio del conductor del camión, que manifiesta “que circulaba a la hora señalada, transportando aglomerado con dirección hacia Avilés, cuando a la altura del cruce de la ..... con la calle ....., sintió un ruido sin identificar pero continuó la marcha hasta aproximadamente cien metros más adelante tras haber sido advertido por otro camionero que circulaba en sentido contrario (por emisora) de que había una señora lesionada”. Se adjunta a las diligencias una fotografía. b) Partes del Servicio de Urgencias del Hospital ....., de ....., datados los días 18 y 19 de abril de 2004, que confirman el diagnóstico señalado por la reclamante. c) Copia de noticia de prensa, de la que no consta fecha de publicación, relativa al accidente que da origen a la reclamación. d) Copia de informe del médico forense del Juzgado de Avilés, fechado el día 28 de septiembre de 2005. e) Copia de informe de valoración de médico especialista en Traumatología y Cirugía Ortopédica, fechado el día 26 de septiembre de 2005. f) Copia de declaración de doña ....., fechada el día 10 de junio de 2005, relativa a los servicios domésticos prestados a la reclamante durante el tiempo que estuvo impedida, por un importe de 1.622,73 €. g) Copia de factura de farmacia por importe de 13,27 €, fechada el día 25 de abril de 2005. h) Copia de factura de Clínica ....., de 11 de julio de 2005, por importe de 70 €, en concepto de consulta de la reclamante. i) Copia de factura de la Fundación Hospital ....., fechada el 21 de julio de 2005, por importe de 399,38 €, en concepto de “RM de rodilla izquierda”. j) Copia de factura expedida el 26 de septiembre de 2005 por el traumatólogo Dr. ....., por importe de 130 €, en concepto de consulta y tratamiento médico. k) Copia de factura fechada el 9 de agosto de 2005 de .....

Tienda ....., por importe de 15 €, en concepto de varios, y l) copia de factura de Clínica de Fisioterapia ..... por importe de 375 €, en concepto de 25 sesiones de fisioterapia, fechada el 11 de noviembre de 2005.

**2.** Mediante oficio de 7 de diciembre de 2005, notificado a la interesada el día 14 del mismo mes, por la Alcaldía se le comunica la fecha de entrada de su reclamación y, a partir de ella, la incoación del oportuno procedimiento, señalándole el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y notificación, así como los efectos del silencio administrativo.

**3.** Por la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento se remite, con fecha 9 de diciembre de 2005, notificado el día 23 del mismo mes, copia de la reclamación presentada al Encargado municipal de obras, solicitándole la emisión de informe. En contestación a dicho traslado, con fecha 17 de febrero de 2006 tiene entrada el informe solicitado.

Señala el informe “que el pasado día 18 de abril, recibimos aviso de la policía local, de que había saltado una tapa de alcantarilla, a la altura del nº .....de la ....., que una vez que nos personamos en dicho lugar, observamos que una tapa de alcantarilla, que estaba en una arqueta en la calzada, estaba desplazada a unos cuatro metros, en la acera, y el marco de la tapa de arqueta, estaba rajada, comunicándonos los transeúntes, que al parecer al pasar un camión, había salido despedida la tapa de arqueta, pegando a una mujer que estaba en la acera, teniendo que ser trasladada a la residencia sanitaria, por nuestra parte procedimos a la sustitución del marco y tapa de alcantarilla”.

**4.** Mediante oficio de 17 de febrero de 2006, notificado el día 22 del mismo mes, por la Alcaldía se notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia, a fin de que en el plazo de diez días pueda obtener copia de los documentos obrantes en el expediente, cuya relación se le indica, y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

No consta en el expediente que por la interesada se hubiera tomado vista, ni que hubiera formulado alegaciones.

5. Con fecha 29 de mayo de 2006, la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento formula propuesta de resolución en sentido estimatorio, apreciando “la existencia de nexo causal adecuado y suficiente entre la caída provocada por el impacto de la tapa de alcantarilla y el servicio público de mantenimiento de las vías públicas”.

En cuanto a la indemnización solicitada por la reclamante sólo la estima en parte, toda vez que “de los partes emitidos por el Hospital (...) se deriva a la paciente a su Centro de Salud, sin que se haya aportado parte alguno de dicho centro. El resto del tratamiento fue realizado en la sanidad privada, sin que se haya acreditado la existencia de circunstancias que originaran la aplicación del R.D. 66/1995, de 20 de enero, aplicable cuando, siendo beneficiaria de la Seguridad Social, podrá acudir a la sanidad privada por precisar atención médica urgente, inmediata o de carácter vital. Ninguna de estas circunstancias se ha acreditado, por lo que habrán de rechazarse los gastos derivados de este tipo de asistencia.”

En cuanto al gasto derivado la asistencia doméstica prestada por una tercera persona, también es rechazado, por no existir “acreditación de que la reclamante no pudiera valerse por si misma y precisara así de la asistencia de terceras personas, ni durante el tiempo de curación, ni después”, y por el hecho de que el gasto “no está avalado por documento alguno, más que la declaración de la persona supuestamente encargada de dicha asistencia”.

Por último se rechaza también la cantidad solicitada en aplicación del factor de corrección del 10%, que no se entiende aplicable a la reclamante, toda vez que “se conecta a la percepción de ingresos por trabajo personal”.

Se admite el resto de cantidades solicitadas en cuanto son coincidentes con el informe emitido por el médico forense, proponiendo “indemnizar a (la reclamante) con la cantidad de 7.633,45 € como resarcimiento por los daños sufridos”.

6. Con la misma fecha de la propuesta de resolución se emite informe por la Asesora Jurídica del Ayuntamiento, relativo a la tramitación del expediente ante el Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de junio de 2006, registrado de entrada el día 23 de junio de 2006, 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 Corvera de Asturias objeto del expediente ....., adjuntando a tal fin copia del mismo.

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 Consultivo de Principado de Asturias, y a solicitud del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Corvera de Asturias, 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.-** A tenor de lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), la interesada está activamente legitimada para solicitar la reparación del daño, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originan la reclamación.

El Ayuntamiento de Corvera de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula dicha reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas”. En el presente caso, la reclamación se presenta el día 28 de noviembre de 2005 y los hechos a que se refiere tuvieron lugar el día 18 de abril de 2005, por lo que es claro que la reclamación fue presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial).

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia y propuesta de resolución.

No obstante, observamos que no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la tramitación del procedimiento, lo que ha provocado que sea la propia Alcaldía quien ha instruido materialmente parte del procedimiento (comunicación de la incoación del procedimiento y del trámite de audiencia).

Finalmente, hemos de señalar que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, presentada la reclamación el día 28 de noviembre de 2005, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 23 de

junio de 2006, el plazo de resolución -y notificación- ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución Española establece 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 139 de la LRJPAC dispone 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. 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”.

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 un daño o lesión antijurídica, 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 caso que nos ocupa, a juicio de este Consejo Consultivo, de la documentación obrante en el expediente resulta acreditada fehacientemente la efectividad del daño sufrido por la reclamante, según se deduce de las diligencias levantadas por la Policía Local, que avalan el relato de los hechos de la reclamante, y de los partes e informes médicos correspondientes a la asistencia prestada a la interesada, tanto en un primer momento en la sanidad pública (Hospital ....., de .....,), como posteriormente en la sanidad privada.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo e individualizado no puede significar por sí misma 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 perjudicada su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. Hemos de analizar, por tanto, si el daño ha sido o no consecuencia directa del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) pavimentación de vías públicas urbanas” y l) “(...) alcantarillado y tratamiento de aguas residuales”; por su parte el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los Municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios de “limpieza viaria” y “pavimentación de las vías públicas”.

Es evidente, por lo expuesto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos integrantes de los servicios públicos objeto de las competencias antes enumeradas, guardando en

dicho cuidado la diligencia adecuada para evitar riesgos innecesarios a los usuarios de las mismas, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad.

En el presente caso, el daño se produce a consecuencia del impacto en las piernas de la reclamante de una tapa de arqueta existente en la vía pública, como consecuencia del paso de un camión por encima de la misma, lo que provocó el desprendimiento de su tapa. No obstante, las condiciones en que circulaba el camión eran correctas, tal como se desprende de lo tramitado en el procedimiento, no constando en las diligencias de la Policía Local ninguna irregularidad ni en cuanto a las circunstancias de la conducción, ni en cuanto a las del propio vehículo. Por su parte, la reclamante mantenía una actitud pasiva, esperando en el paso de peatones para cruzar la calle. Por el contrario, en el informe emitido por el encargado municipal de obras se hace constar que la “tapa de alcantarilla, que estaba en una arqueta en la calzada, estaba desplazada a unos cuatro metros, en la acera, y el marco de la tapa de arqueta estaba rajada”, indicando que con posterioridad a los hechos se procedió a la sustitución del marco y la tapa. Este relato del estado del lugar en el momento de la visita del técnico municipal es coincidente con las versiones del testigo presencial, recogida en las diligencias policiales, del conductor de camión y de la propia reclamante.

Por tanto, hemos de concluir en el presente caso que existe nexo causal entre el daño sufrido por la interesada y el funcionamiento del servicio municipal encargado del mantenimiento de las vías públicas y el alcantarillado, toda vez que el accidente producido fue debido al mal estado de una arqueta existente en la calzada, del que se derivó el desprendimiento de su tapa al paso de un camión, circunstancia esta que no se habría producido de ser adecuado su estado, ya que la ubicación de la arqueta en plena calzada hace necesario que ésta y su correspondiente tapa hayan de ser aptas para soportar el paso de todo tipo de vehículos, incluidos los pesados, máxime cuando se trata de una vía en la que este tipo de tráfico es frecuente, como sucede en el presente caso.

**SÉPTIMA.-** En cuanto a la valoración del daño, como se ha dicho, solicita la reclamante una indemnización de diez mil cuatrocientos noventa y seis euros con noventa y cuatro céntimos (10.496,94 €), en la que incluye diversos conceptos, así, “aplicando el baremo utilizado para daños y perjuicios en accidentes de tráfico”, solicita 2.127,60 € en razón de 45 días improductivos; 2.978,82 € por 117 días no improductivos; 2.513,76 € por 4 puntos de secuela, y 251,38 € por el 10% factor corrector; por otro lado solicita 1.002,65 € por gastos diversos y 1.622,73 € por asistencia doméstica.

Partiendo del informe del médico forense obrante en el expediente, este Consejo entiende que ha de ser indemnizada la reclamante por los tres primeros conceptos solicitados, (días improductivos, no improductivos y secuelas), así como por los que denomina gastos diversos, en los que se incluyen gastos médicos, farmacéuticos y de rehabilitación.

Con respecto a los gastos médicos reclamados, a diferencia de lo sostenido en la propuesta de resolución, este Consejo no entiende aplicable en el presente caso lo dispuesto en el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, de Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, pues si bien es cierto que el tratamiento de la reclamante fue realizado en la sanidad privada, no cabe que el derecho a la protección de la salud plasmado en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, sea convertido por esa Administración en una obligación de recurrir a la sanidad pública, ni invocado como excusa para eludir el abono de los gastos derivados de un daño a ella imputable, gastos, por otro lado, absolutamente razonables y justificados en debida forma.

Por el contrario, no entendemos que sean susceptibles de reembolso los gastos derivados de la utilización por la reclamante de los servicios de una tercera persona en la asistencia doméstica, pues no sólo no se acredita la necesidad puntual y específica de tal asistencia como consecuencia de la lesión, sino que el documento aportado como justificante de la misma carece de los requisitos mínimos exigidos, tratándose de la mera declaración de un tercero. Asimismo, ha de rechazarse, por último, la aplicación del factor de corrección

en este caso, ante la inexistencia de percepción por la reclamante de ingresos de carácter personal.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Corvera de Asturias y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a doña ..... en la cantidad de ocho mil seiscientos veintidós euros con ochenta y tres céntimos (8.622,83 €)."

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE CORVERA DE ASTURIAS.