

Expediente Núm. 102/2008  
Dictamen Núm. 266/2009

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Jiménez Blanco, Pilar*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 28 de mayo de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 16 de abril de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por ....., por los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de junio de 2007, la reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños sufridos como consecuencia de una caída en la prolongación de la calle ....., el día 28 de julio de 2006.

En su escrito manifiesta que paseaba en compañía de su hija por la citada calle cuando “tropecé con una baldosa, cayéndome al suelo”. Especifica

que “se requirió la presencia de la Policía Local, personándose en el lugar una patrulla (...) que redactó el parte de intervención” correspondiente.

Refiere que, “acto seguido, fui trasladada (...) al Centro ....., donde (...) se objetivó (...) fractura a nivel del hombro derecho”, que recibió el alta con fecha 9 de mayo de 2007, día hasta el que estuvo incapacitada para sus tareas habituales, y que le quedaron secuelas consistentes en “limitación funcional de la capacidad de abducción”.

A su juicio, es evidente que el daño es consecuencia del funcionamiento del servicio de mantenimiento y conservación de la acera y estima que le corresponde, “en aplicación analógica del baremo previsto para la valoración de la responsabilidad civil derivada de los accidentes de tráfico”, una indemnización de veinte mil ciento setenta y dos euros con treinta y cuatro céntimos (20.172,34 €), por los días de curación y las secuelas.

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) tres fotografías del lugar en el que se produjo la caída, ofreciendo una de ellas un plano general de la calle; b) informe de la Policía Local, fechado el 4 de agosto de 2006, relativo a la intervención realizada en la prolongación de la calle ..... el día 28 de julio de 2006. En él se consigna que, personados en la zona, la reclamante “manifiesta que cuando paseaba acompañada de su hija (...) tropezó con una baldosa de la acera y se cayó al suelo produciéndose diversas lesiones (brazo, hombro y rodilla derecha)” y se especifica que “los agentes actuantes pudieron comprobar que en la acera que está enfrente de la entrada del Jardín ..... hay baldosas rotas y a distinto nivel unas de otras”. También se señala que “la persona lesionada fue trasladada por una ambulancia a un centro sanitario”; c) informe del Servicio de Urgencias del Centro ....., de fecha 28 de julio de 2006, en el que se indica que la perjudicada acude por “caída casual 1 h evolución. Refiere dolor hombro D. y rodilla D.”, que la radiología del hombro D. arroja un resultado “normal” y que se diagnostica “sinovitis postraumática hombro D.” Se pauta revisión por Traumatología; d) informe del Servicio de Traumatología del Centro ....., de fecha 14 de mayo de 2007, en el que se anota que “refiere caída casual el 28-7-06”./ Rx: dudosa fractura de troquiter./ RNM: Rotura

espesor completo supraespinoso. Cambios hipertróficos articulación acromioclavicular./ Tratamiento: fisioterápico./ Alta: 9-5-07, con limitación para realizar trabajos que requieran más 80° de abducción”.

**2.** Con fecha 14 de junio de 2007 se comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, y se la requiere para que indique el lugar exacto donde se produjo la caída, así como los medios de prueba de los que intentará valerse.

**3.** Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Oviedo el día 15 de junio de 2007, la reclamante interesa testifical de la persona que identifica y manifiesta que el lugar en el que se produjo la caída ya figura detallado en el informe de la Policía Local, de fecha 4 de agosto de 2006, y en las fotografías que adjuntó a su solicitud inicial. No obstante, acompaña una nueva fotografía, realizada desde un ángulo distinto.

**4.** Con fecha 22 de junio de 2007, emite informe el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo. En él señala que “la acera, en la zona que se muestra en las fotografías aportadas por la interesada, presenta un pequeño desnivel, que oscila entre 1 y 2 cm, en una longitud de 2,00 m”.

**5.** Con fecha 27 de junio de 2007, se notifica a la reclamante la apertura del periodo de prueba y que han sido aceptados los medios propuestos por ella.

**6.** El día 6 de julio de 2007 se toma declaración a la testigo propuesta por la reclamante, que manifiesta ser hija de la misma. Fija como hora del accidente, aproximadamente las 19:20 horas, y que éste se produjo “en la prolongación de la calle ....., a la altura de la construcción de viviendas de la empresa ....., a la altura de una baldosa que se encuentra pegada al tablero que aparece en la

fotografía aportada como medio de prueba". Concreta que caminaba al lado de la reclamante, "a su derecha", y describe la caída indicando que "caminábamos juntas. Entonces ella metió la puntera del zapato en el desnivel que existe en la calzada, tropezó y se cayó hacia adelante". Preguntada por el tipo de calzado que llevaba la perjudicada, contesta que "zapato cerrado plano".

7. Con fecha 12 de julio de 2007, la Jefa de la Sección de Vías traslada la reclamación presentada a la correduría de seguros y a la compañía aseguradora.

8. El día 7 de abril de 2008, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender "que no resulta acreditado el necesario nexo causal entre los daños sufridos y los servicios públicos prestados por este Ayuntamiento".

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de abril de 2008, registrado de entrada el día 5 de mayo de 2008, 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 Oviedo objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

Con fecha 12 de mayo de 2008, se recibe en este Consejo un escrito mediante el cual la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo le comunica que la reclamante ha interpuesto recurso contencioso-administrativo.

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 Oviedo, 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 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), 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 Oviedo está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, 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 la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 5 de junio de 2007, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen el día 28 de julio de 2006, por lo que es claro que fue formulada 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 (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

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

Sin embargo, observamos que la prueba testifical se practicó sin atender a lo exigido por el artículo 81 de la LRJPAC. Así, se remitió a la testigo un oficio en el que se la instaba a comparecer en el plazo de 10 días a contar desde el siguiente a la notificación, entre las 9:00 y las 14:00 horas, lo que se notificó también a la reclamante. Al respecto, el artículo 81 de la LRJPAC establece, en su apartado 1, que “La Administración comunicará a los interesados, con antelación suficiente, el inicio de las actuaciones necesarias para la realización de las pruebas que hayan sido admitidas” y, en su apartado 2, que “En la notificación se consignará el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado puede nombrar técnicos para que le asistan”. Pues bien, en el presente supuesto, en las notificaciones efectuadas a la testigo y a la interesada no se consignó la fecha y la hora en que se iba a practicar el interrogatorio, sino un plazo en días y en horas dentro del cual la testigo podía comparecer. Es más, en la notificación a la reclamante ni siquiera se le indicó la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba y de proponer preguntas para formular a la testigo, de lo que resulta que no tuvo un completo conocimiento previo de la práctica de la prueba.

Además, advertimos que, una vez instruido el procedimiento, no se ha dado cumplimiento al trámite de audiencia y vista del expediente, establecido en el artículo 84 de la LRJPAC y desarrollado, para este procedimiento específico, en el artículo 11 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, lo que constituye un defecto esencial que, en el caso que nos ocupa, impide cualquier consideración sobre el fondo del asunto.

Como tiene declarado repetida doctrina jurisprudencial, el trámite de audiencia no es de mera solemnidad, ni rito formalista y sí medida práctica al servicio de un concreto objetivo, como es el de posibilitar a los afectados en el expediente el ejercicio de cuantos medios puedan disponer en la defensa de su derecho, quedando supeditada la nulidad de las actuaciones a que su omisión puede dar lugar a la indefensión para la parte.

Y en este supuesto concreto, efectivamente, este Consejo Consultivo entiende que se causa indefensión a la reclamante, en tanto que no ha tenido acceso al informe del Ingeniero de la Sección de Vías, ni a las declaraciones de la testigo por ella propuesta; pruebas que pueden tener singular trascendencia a la hora de analizar la responsabilidad administrativa que persigue. Por ello, la omisión del trámite de audiencia ha de ser necesariamente subsanada, retrotrayendo el procedimiento al momento oportuno para que, una vez corregido el vicio señalado, se pueda emitir dictamen por este Consejo Consultivo entrando a conocer el fondo del asunto.

En la adopción del criterio que acabamos de expresar, este Consejo no ha olvidado valorar la posibilidad de acudir al principio de economía procesal. Justamente pensando en él, entendemos, como regla general, que no procede su aplicación cuando puede generarse indefensión para la interesada y conllevar merma y detrimento de aspectos o elementos preceptivos del procedimiento que se constituyen en garantía de los derechos de los particulares, lo que sucede en este caso, en el que se ha conculcado el derecho, reconocido en el artículo 84 de la LRJPAC, a que la reclamante pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada; que debe retrotraerse el procedimiento al momento en el que debió acordarse la apertura del trámite de audiencia, salvo que haya recaído

sentencia que ponga fin al mismo, y, una vez formulada nueva propuesta de resolución, recabar a este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.