

Expediente Núm. 256/2009
Dictamen Núm. 34/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de febrero de 2010, 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, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 25 de junio de 2007, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la interesada, en relación con las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública el día 18 de octubre de 2006.

En su escrito expone que, “a las 21:00 horas aproximadamente”, iba caminando con su hija pequeña por el segundo tramo de la calle, “en dirección a los Alsas de Oviedo”, momento en que “comenzó a llover y al pisar la pendiente de la calle resbaló, teniendo una fuerte caída, no pudiendo siquiera levantarse por sí misma, provocándole un fuerte golpe en la pierna

izquierda". Señala que se incorporó con ayuda de su acompañante y que "llamó a su hija mayor para que la llevase al Centro de Salud", donde reside. Aclara que fue "sometida a un reconocimiento, diagnosticándosele una contusión peroneal en la pierna izquierda".

Continúa relatando que, "a consecuencia de la lesión, tuvo que llevar escayola y muletas durante un periodo de tres semanas" y que "la pierna continúa estando hinchada", razón por la cual no pudo iniciar su rehabilitación, pero que "en un futuro será imprescindible tal tratamiento, teniendo en cuenta que actualmente presenta fuertes dolores y no tiene una total recuperación".

Añade que es "obligación del Ayuntamiento (...) conservar las calles y las terminaciones de las mismas en perfecto estado y totalmente despejadas, evitando todo tipo de desnivel en las mismas que pueda ocasionar caídas, resbalones o cualquier otro accidente".

Solicita que se tome declaración sobre el suceso y el estado en el que se encontraba la pendiente de la calle a los testigos presenciales -que no identifica- y que se efectúe un examen médico de las secuelas que presenta, a fin de cuantificar los daños y su relación causal.

Adjunta a su reclamación copia de los siguientes documentos: a) informe médico de un centro hospitalario público, emitido el día del accidente, que recoge el diagnóstico de "contusión peroneal", el tratamiento y las recomendaciones que deberá seguir la paciente, y b) cuatro fotografías de la zona donde ocurrieron los hechos.

2. El día 28 de junio de 2007, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo emite informe en el que señala que "el bordillo de (la) calzada donde la interesada manifiesta se produjo el accidente es el del tipo habitual que se coloca en las calles de la ciudad para dar acceso a las calles peatonales (...), de piedra caliza con terminación a 'corte de sierra' de unos 50 cm de ancho, que permite a los vehículos salvar la diferencia de cota entre la calzada y la acera o área peatonal para acceder a ésta".

3. Mediante Providencia de fecha 6 de julio de 2007, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo insta a la Policía Local a emitir informe respecto a la "existencia o no de un paso de peatones en las inmediaciones del lugar donde ocurrió el accidente y la distancia entre ambos puntos", y ruega se aporten fotografías.

4. Con fecha 24 de julio de 2007, se comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Asimismo, el día 7 de septiembre de 2007, se la requiere para que "en el plazo de diez días proceda a la mejora de su solicitud", indicando los medios de prueba de los que pretende valerse, señalando y, en su caso, el nombre, documento nacional de identidad y domicilio a efectos de notificaciones de los testigos propuestos y la "cuantificación de la reclamación, aportando documentos y facturas justificativas".

5. El día 24 de septiembre de 2007, el Jefe de Servicio del Área de Seguridad Ciudadana emite informe en el que se hace constar que "la distancia desde el eje longitudinal de la calle y el paso de peatones más próximo es de siete metros" y adjunta un informe fotográfico de la zona.

6. Con fecha 16 de enero de 2008, se notifica a la interesada la resolución dictada por el Concejal de Gobierno de Economía del Ayuntamiento de Oviedo por la que se la tiene por desistida de su reclamación, al no haber atendido el requerimiento de subsanación y mejora de la solicitud dentro del plazo concedido al efecto.

7. Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Oviedo con fecha 22 de abril de 2008, la interesada formula nuevamente -y en idénticos términos- reclamación de responsabilidad patrimonial, al haberse entendido que

desistió de la interpuesta el día 25 de junio de 2007 por no aportar la documentación requerida, que ahora sí dice adjuntar, "a los efectos de dar nuevo inicio a la misma con todos los requisitos preceptivos".

Entre la documentación que adjunta se hallan los siguientes documentos: a) Un "informe de valoración de daños", en un folio en blanco, sin fecha, sin firma y sin dato alguno que permita identificar a la persona que lo emite, que cuantifica lo reclamado en diecinueve mil setecientos veinte euros con noventa céntimos (19.720,90 €), que corresponden a 134 días improductivos, valorados en 6.746,90 €, y a 15 puntos de secuela, que estima en 12.974 €. b) Informe de un centro hospitalario público, emitido el día del accidente, y ya presentado junto al primer escrito de reclamación. c) Hoja de cita para el Servicio de Traumatología del hospital. d) Hoja en la que se especifican las consultas efectuadas por la interesada en distintos servicios del hospital, correspondiendo la primera de ellas al día 18 de octubre de 2006 y la última al 29 de noviembre del mismo año. e) Informe médico de la paciente, de fecha 23 de enero de 2008, emitido en dos folios sin membrete y sin que conste quién lo suscribe. En él se indica que la caída -"con motivo de una mala posición y rotura de una losa, en la calle", de Oviedo- ocasionó a la reclamante una "fractura a nivel de la articulación tibio-peronea del maléolo externo de la pierna izda." y que fue tratada con una "férula de yeso en U", retirada el 29 de noviembre de 2007, y que en ese momento "aqueja dolor, inflamación y limitación de la movilidad del tobillo izdo. (...), presenta aumento del perímetro del tobillo izdo. en 1 cm de longitud. Perímetro de ambos tobillos: dcho. = 28 cm, izdo. = 29 cm. Flexión dorsal de ambos tobillos: dcho. = 22º, izdo. = 12º. Flexión plantar de ambos tobillos = 40º. Dolor a la presión a nivel del seno del tarso y también en el borde anterior del maléolo peroneo del tobillo izdo.". Concluye que, "dado el tiempo transcurrido y (los) tratamientos realizados, considero que dichas alteraciones objetivas y subjetivas son secuelas imperecederas".

8. Con fecha 28 de abril de 2008, la Jefa de la Sección de Vías requiere a la reclamante para que “en el plazo de diez días proceda a la mejora de su solicitud”, aportando “parte de alta médica de las lesiones o documento que acredite la curación de las mismas”.

En respuesta a ello, y dentro del plazo conferido, la interesada presenta un escrito en el que expone que el informe médico que adjuntó a su escrito de reclamación “es el último disponible y resume totalmente tanto el periodo de curación como las secuelas a valorar”.

9. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la perjudicada el día 27 de mayo de 2008, ésta presenta, con fecha 2 de junio de 2008, un escrito en el que propone como testigos de los hechos a tres personas, que identifica, y solicita la ratificación del médico que suscribe el informe presentado.

10. Admitidas la prueba documental y testifical propuestas por la interesada mediante Resolución del Concejal Delegado de Mantenimiento de Obras, notificada a la misma el día 5 de agosto de 2008, se cita a las personas propuestas a fin de que presten testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída, y se requiere al facultativo aludido, al objeto de advenir el informe emitido y de acreditar su condición de médico colegiado.

Con fecha 23 de septiembre de 2008, comparecen ante las dependencias administrativas únicamente dos de las tres testigos, ambas hijas de la reclamante, a las que se toma declaración. Interrogadas sobre el lugar exacto del accidente y dónde se encontraban en el momento en que éste se produjo, la hija pequeña responde que fue “bajando la calle, justo antes del paso de peatones que cruza la calle, junto a la acera”, y que ella estaba “a su lado”. La otra hija declara que el accidente se produjo “bajando la calle, frente al parking”, y que ella “estaba en otro sitio”. En cuanto a la descripción del accidente, la hija mayor responde que no fue testigo directo, mientras que su hermana detalla que caminaba junto a su madre, “yo un paso por delante de

ella y le advertí de que tuviese cuidado porque la calzada resbalaba. De repente ella gritó y giré, y pude verla en el suelo con una pierna doblada debajo de su cuerpo”. Interpelada esta testigo sobre las circunstancias climatológicas, reseña que “había estado lloviendo hacía poco tiempo y la calzada estaba mojada”; en cuanto al calzado que llevaba la víctima manifiesta que no lo recuerda, y, con respecto a por qué no hicieron uso del paso de peatón que tenían al lado, señala que “íbamos caminando en su dirección, pero se cayó”.

11. El día 28 de enero de 2009, tiene entrada en el registro municipal un escrito de la compañía aseguradora en el que se indica que, con respecto a la reclamación formulada, “ninguna responsabilidad es imputable” al Ayuntamiento de Oviedo en los hechos que motivan la reclamación.

12. Evacuado un nuevo trámite de audiencia mediante oficio notificado a la perjudicada el día 4 de febrero de 2009, ésta no presenta alegaciones.

13. Con fecha 23 de febrero de 2009, un Técnico de Administración General 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 existen testigos directos de la caída que corroboren lo manifestado por la interesada en su reclamación”, debiéndose tener en cuenta, además, que al ciudadano se le exige “una mínima diligencia y cuidado a la hora de caminar, cuidado que no tuvo la reclamante, pues caminaba por una zona en pendiente cuando existían una acera y una calle peatonal por las que podía hacerlo”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de abril de 2009, registrado de entrada el día 28 del mismo mes, 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.

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 actual se presenta con fecha 22 de abril de 2008, tras haber presentado una primera el día 25 de junio de 2007, y los hechos se produjeron el día 18 de octubre de 2006, por lo

que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas derivadas de la caída, hemos de considerar que se ha ejercido el derecho a reclamar 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, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

En segundo lugar, a tenor de lo establecido en el artículo 11 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, al notificar a los interesados la iniciación del trámite de audiencia, debe facilitárseles, además, una relación de los documentos obrantes en el expediente, lo que no tiene lugar en el caso examinado. A pesar de dichas irregularidades, de lo actuado no se deduce que se haya generado indefensión a la reclamante. Por ello, en aplicación del principio de economía procesal, no cabe estimar necesaria la retroacción de actuaciones cuando, de subsanarse los posibles defectos procedimentales, es de prever, en buena lógica, que se produciría la misma propuesta de resolución.

Finalmente, se aprecia que 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 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

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 139 de la LRJPAC 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, 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”.

Por otra parte, el artículo 141 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 LRRL), 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.- La reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos tras una caída que considera causada por el “mal estado en el que se encontraba la pendiente en la que finaliza” una calle peatonal, pendiente que según indica “da acceso a la calzada”.

Este Consejo no alberga duda alguna sobre la existencia de un daño, acreditado por la interesada mediante la aportación de un justificante de la atención sanitaria prestada por un hospital público el día 18 de octubre de 2006, a las 22:06 horas, donde se detalla una fractura en miembro inferior izquierdo.

Sin embargo, las circunstancias en las que se produce la caída no cuentan con más apoyo que la declaración de la propia reclamante y la de dos testigos, que resultan ser hijas de la interesada. Una de ellas señala que no fue “testigo directo”, dado que se encontraba “en otro sitio”, por lo que su testimonio resulta irrelevante, y la otra aclara que caminaban juntas, aunque

“un paso por delante de ella” -refiriéndose a la perjudicada-, de modo que, cuando la oyó gritar, se giró y pudo “verla en el suelo con una pierna doblada debajo de su cuerpo”. Esta prueba, ya de por sí insuficiente, resulta debilitada por la propia manifestación de la testigo, que reconoce no haber apreciado las circunstancias concretas de la caída, sino tan sólo a su madre en el suelo una vez que la misma se produjo.

Como ya hemos expuesto en dictámenes anteriores, aun constando la realidad y certeza de un daño, la falta de prueba sobre la causa determinante de éste es suficiente para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios plasmados en los aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, e impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

En cualquier caso, aun dando por acreditado el relato sobre las concretas circunstancias en las que se produce la caída, nuestro dictamen habría de ser igualmente desestimatorio. En efecto, 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 su derecho a ser indemnizada, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En particular, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia 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 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 tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública, en aras de

garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma. Ello 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.

No obstante, según indica la propia interesada, el accidente habría ocurrido al transitar por la pendiente "en la que finaliza la (...) calle peatonal, pendiente que da acceso a la calzada". Según las fotografías que aporta, y tal y como confirman los informes técnicos municipales incorporados al expediente, el lugar en el que la perjudicada manifiesta haber resbalado es "un bordillo de piedra caliza con terminación a 'corte de sierra' de unos 50 cm de ancho que permite a los vehículos salvar la diferencia de cota entre la calzada" y el área peatonal, reconociendo la hija que la acompañaba que no transitaban por el paso de peatones existente en las inmediaciones, sino que iban "en su dirección".

Por otro lado, podemos observar en las fotografías que se adjuntan que la "pendiente" a la que se refiere la interesada une el final de la calle peatonal con una vía apta para el tráfico de vehículos, tratándose de un elemento de transición entre dos calzadas a diferente cota, con una inevitable pendiente diseñada para permitir el acceso de los vehículos, estando previsto que el tránsito de los viandantes se realice a través del paso de peatones, visible igualmente en las mencionadas fotografías, en cuyas inmediaciones, y para salvar el desnivel existente con aquella calle, se advierte un conjunto de baldosas dispuestas a tal fin, con un apreciable resalte. En definitiva, la reclamante camina, según sus propias declaraciones, por un lugar no apto para el tránsito peatonal, dado que entra en una calzada a través de un elemento configurado exclusivamente para el acceso de vehículos, y no por el paso de peatones como resulta obligado, por lo que asume el riesgo que dicha actuación conlleva.

Si, como hemos señalado con ocasión de dictámenes anteriores, quien camine por una vía urbana ha de ser consciente de los riesgos inherentes al

hecho de transitar por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como árboles, alcorques, mobiliario urbano y rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diversos planos, debiendo el peatón adecuar su paso a la situación patente de la vía pública, a las circunstancias meteorológicas o a sus propias limitaciones, en el presente caso observamos que la caída se ha producido en un lugar que no está destinado al paso de viandantes, y en tales circunstancias no cabe apreciar el imprescindible nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, puesto que la propia víctima se coloca objetivamente en una situación de riesgo, sin adoptar las precauciones y el cuidado especial que tal decisión exigiría.

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. 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.