

Expediente Núm. 275/2009
Dictamen Núm. 125/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
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 1 de junio 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 de 22 de abril de 2009, 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 5 de diciembre de 2008, 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 27 de mayo de 2008.

En su escrito expone que sufrió la caída cuando atravesaba una zona de intersección entre una calle y una plaza, “junto a la fachada de la biblioteca”, debido al “carácter sumamente resbaladizo del pavimento de la baldosa”, ya que el suelo estaba “mojado a causa de la lluvia que en ese momento caía”. Indica que se trata de “una zona sin abujardar, sumamente resbaladiza por mucha prudencia que el viandante lleve en la deambulaci3n”, e identifica a dos personas que se encargaron de auxiliarla, una de ellas vigilante de la citada biblioteca.

Señala daños físicos consistentes en “severas lesiones en tobillo izquierdo, al sufrir traumatismo por torsión, produciéndose fractura-luxaci3n bimalleolar transidesmal, realizándose osteosíntesis de la fractura con intervenci3n quirúrgica”. Añade que estuvo ingresada desde el día 27 de mayo de 2008 hasta que fue “dada de alta hospitalaria el 1 de junio por ‘mejoría’”, pero que aún no ha recibido “el alta médica por sanidad, realizando terapia de rehabilitaci3n”, y es de “prever la producci3n de secuelas, tanto funcionales como estéticas, que serán valoradas a la fecha del alta rehabilitadora”.

Solicita una indemnizaci3n por importe de sesenta mil euros (60.000 €) por los daños y perjuicios ocasionados y propone la realizaci3n de prueba testifical, facilitando los datos de los dos testigos citados.

Adjunta a su reclamaci3n copia de los siguientes documentos: a) Informe de alta del Servicio de Traumatología del centro hospitalario que la atendió con motivo de la “fractura bimalleolar de tobillo izquierdo”, de fecha 1 de junio de 2008, donde se data el ingreso de la paciente el día 27 de mayo de 2008, se consigna que “de urgencia se procede a realizar osteosíntesis de la fractura” y se indica que “el posoperatorio cursó sin incidencias, por lo que se decide el alta hospitalaria”. b) Informe de Fisioterapia de una mutua asistencial, emitido el 2 de diciembre de 2008, en el que consta que la reclamante realizó tratamiento de rehabilitaci3n desde el 9 de septiembre de 2008 hasta el 17 de octubre del mismo año. c) Informe de la última revisi3n realizada por el Servicio

de Traumatología del hospital, de fecha 13 de noviembre de 2008, en el que se señala que “la paciente ha sido vista en varias ocasiones desde la cirugía en consultas externas”, y, en cuanto a su situación actual, se detalla la “consolidación de la fractura con adecuada reducción de los fragmentos óseos (...). Buena movilidad del tobillo (...). Persistencia del dolor en ambos lados del tobillo, probablemente en relación con intolerancia al material de osteosíntesis. La paciente ha seguido tratamiento rehabilitador a través de la mutua de accidentes de su empresa”, hallándose “en lista de espera quirúrgica para extracción del material de osteosíntesis, tras el cual habrá que valorar si procede continuar con el tratamiento rehabilitador” d) Dos fotografías de la zona en donde sostiene que se produjo la caída, señalada con un aspa.

2. El día 12 de diciembre de 2008, el Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo emite informe en el que expone que, girada visita de inspección a la zona donde la reclamante indica que se produjo el accidente, se constata que ésta “dispone de un pavimento de piedra caliza, abujardada en superficie” y que “la plaza en esa zona es prácticamente horizontal”.

3. Con fecha 13 de enero de 2008, 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, se le comunica que ha sido acordada la apertura del periodo de prueba y que, aceptados los medios propuestos, han sido requeridos los testigos indicados a fin de que comparezcan para prestar testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída.

4. Con fecha 20 de enero de 2009, se toma declaración a la primera de los testigos propuestos, quien manifiesta no tener ninguna relación con la

reclamante. En cuanto a las circunstancias del accidente detalla que éste ocurrió “aproximadamente, entre las 19 y 20 h”, en la esquina entre una calle y la biblioteca, y que en ese momento ella “caminaba en dirección contraria a la accidentada”. Aclara que no vio caer a la perjudicada, quien “estaba ya en el suelo tratando de incorporarse, pero no pudo. Se quejaba de dolor fuerte en una pierna”. Con respecto a las condiciones climatológicas, afirma que “llovía fuertemente”.

El día 23 de enero de 2009 comparece el otro testigo, que también declara no conocer a la interesada. Sobre los hechos, menciona que no recuerda la hora exacta en que se produjeron, ni siquiera si era de mañana o de tarde, que ocurrieron en la esquina de la fachada de la biblioteca, que se encontraba “en la puerta” de la misma, “por la parte de afuera”, ya que es el vigilante de seguridad. Describe el accidente corroborando que la reclamante “iba caminando y, al estar mojada la calzada porque llovía, resbaló y se cayó”. En cuanto a las circunstancias climatológicas, destaca que “llovía y era de día”. A la pregunta sobre qué tipo de calzado llevaba la víctima, responde que “zapatos con medio tacón”.

5. El día 17 de febrero de 2009, la Jefa de la Sección de Vías envía a la correduría de seguros y a la compañía aseguradora la documentación que obra en el Ayuntamiento en relación con la reclamación comunicando a la perjudicada dicho traslado.

Con fecha 23 de febrero de 2009, la correduría de seguros remite al Ayuntamiento de Oviedo un escrito de la aseguradora en el que se señala que ésta “no puede hacerse cargo de las consecuencias económicas del siniestro, dado que, a la vista de la documentación aportada, consideran que no existe responsabilidad por parte” del mismo.

6. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a la reclamante el día 9 de marzo de 2009, ésta no presenta alegación alguna.

7. Con fecha 6 de abril 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, al estimar, a tenor del informe técnico emitido, que no existe relación de causa-efecto entre las lesiones sufridas por la interesada y el funcionamiento de los servicios públicos, pues “el pavimento donde se produjo la caída se encuentra correctamente abujardado”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de abril de 2009, registrado de entrada el día 11 de mayo del mismo año, 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 se presenta con fecha 5 de diciembre de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 27 de mayo de ese mismo año, 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, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, observamos que se practicó la prueba testifical sin atender a lo exigido por el artículo 81 de la LRJPAC. Así, se remitió a los testigos un oficio en el que se les instaba a comparecer en el plazo de 10 días a contar desde el siguiente a la recepción de la notificación, martes, miércoles o viernes, entre las 9:00 y las 14:00 horas, lo que se comunicó también a la reclamante.

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 los testigos 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 el 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 al testigo, de lo que resulta que no tuvo un completo conocimiento previo de la práctica de la prueba.

No obstante, la perjudicada pudo acceder a la declaración testifical con posterioridad y alegar lo que considerase oportuno en el trámite de audiencia, sin que en el caso que examinamos haya comparecido, por lo que no podemos apreciar indefensión.

Por último, 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 LRBRL), establece 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, en el tobillo izquierdo, tras una caída que considera causada por el carácter resbaladizo del pavimento de la vía urbana.

Constan en el expediente informes médicos de centros sanitarios públicos de los que resulta que la interesada fue ingresada, el 27 de mayo de 2008, “tras sufrir traumatismo por torsión en el tobillo izquierdo”, e intervenida quirúrgicamente de forma inmediata de la fractura de dicho tobillo, estando hospitalizada hasta el día 1 de junio de 2008. Tras el alta hospitalaria, acudió a revisión en diversas ocasiones al Servicio de Traumatología que la trató y aporta documentación referente al tratamiento de rehabilitación realizado en un centro asistencial desde el 9 de septiembre al 17 de octubre de 2008. Por ello, debemos considerar acreditada la realidad del daño.

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 reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar cómo se produce la caída y si es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de pavimentación y conservación de las vías públicas urbanas. Ello requiere del Ayuntamiento la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción y 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 o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida.

Antes de analizar si el servicio público municipal ha cumplido sus obligaciones de conservación de las vías públicas urbanas, debemos examinar las circunstancias del accidente, sin las cuales no es posible establecer el nexo causal entre el daño alegado y el servicio público al que se imputa la responsabilidad patrimonial.

Con relación al lugar de la caída, en el escrito de reclamación, la interesada afirma que sufrió la misma “en la zona de intersección” entre una calle y una plaza, añadiendo “junto a la fachada de la biblioteca”, y aporta unas fotos en las que señala un punto concreto cercano a una esquina. Los testigos, en sus declaraciones, manifiestan que el accidente se produjo “en la esquina” entre una calle y la biblioteca, y el técnico municipal, al hacer su informe, no

plantea duda alguna sobre la zona dónde se dice que se produjo aquél, por lo que cabe entender acreditado el lugar de la caída.

Respecto a la causa del accidente, la reclamante la atribuye “al carácter sumamente resbaladizo del pavimento de la baldosa”, ya que se trata “de una zona sin abujardar”, y al “suelo mojado a causa de la lluvia que en ese momento caía”. Esta última apreciación se encuentra confirmada por ambos testigos, que manifiestan, respectivamente, que “llovía fuertemente” y que “llovía y era de día”.

En cuanto a las características del suelo, consta en el expediente un informe de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo en el que se señala que la zona donde se produjo el accidente “dispone de un pavimento de piedra caliza, abujardada en superficie”, no pronunciándose al respecto ninguno de los testigos, ya que uno de ellos manifiesta, al describir el accidente, “ella iba caminando y, al estar mojada la calzada porque llovía, resbaló y se cayó”, y el otro aclara que “no la (vio) caer, estaba ya en el suelo tratando de incorporarse, pero no pudo”.

El informe del técnico municipal no resulta desvirtuado en ningún momento por la interesada, pues, aunque se admitieran como prueba las fotos por ella presentadas, las mismas no permiten determinar las características del suelo. A ello, ha de añadirse que tampoco formula ninguna alegación frente a la prueba pericial del Ayuntamiento en el periodo habilitado para ello.

De lo expuesto se concluye que debemos dar por acreditado que el suelo estaba abujardado, sin que exista prueba alguna en el procedimiento que permita sostener lo contrario.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer la forma y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los principios jurídicos *necessitas probandi incumbit*

ei qui agit y onus probandi incumbit actori, e impide apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

En definitiva, a juicio de este Consejo Consultivo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante una concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando transita por la vía pública.

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.