

Expediente Núm. 303/2009
Dictamen Núm. 160/2010

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 15 de julio 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 9 de junio de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Langreo formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 10 de abril de 2008, se presenta en el registro del Ayuntamiento de Langreo un escrito en relación con las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública, solicitando se tenga “por anunciada la reclamación patrimonial correspondiente”.

La solicitante manifiesta que el día 17 de marzo de 2008 “cuando transitaba por la calle, a la altura de la sidrería (...), número 20, de la

localidad de La Felguera, cayó al suelo al perder el equilibrio como consecuencia del mal estado y sin señalizar en que encontraba ese tramo de acera”.

Dice que como consecuencia de la caída fue objeto de una primera asistencia médica en el Área de Urgencias del hospital que indica, donde se le realizó “una exploración y sesión radiográfica, emisión de impresión diagnóstica y tratamiento”.

Considera que las lesiones sufridas son consecuencia directa de la caída, ya que “la misma fue provocada por el mal estado en que se encontraba la citada acera, sin señalizar, con el patente peligro que ello supone para la integridad física de las personas”, por lo que anuncia al Ayuntamiento de Langreo que “una vez que se haya producido la completa recuperación de las lesiones (...) y tenga en su poder los informes médicos (...) interpondrá la correspondiente reclamación de responsabilidad patrimonial”.

Adjunta informe del Área de Urgencias, Servicio de Traumatología del hospital, de fecha 17 de marzo de 2008, en el que consta “caída casual con traumatismo en brazo I (apoyó la mano)” diagnosticado de fractura de cabeza de radio izdo., y dos fotografías de un tramo de acera en las que se aprecia un vado, con un desnivel vertical entre el plano horizontal inferior y el plano inclinado.

2. Figura en el expediente un informe del Jefe de los Servicios Operativos del Ayuntamiento de Langreo, fechado el 14 de abril de 2008, en el que se indica que “girada visita de inspección a la zona, se observa un pequeño badén en la acera, que pudiera ser la causa del accidente que se denuncia. Se han dado las instrucciones oportunas (...) para que se proceda al acondicionamiento de este tramo de acera”.

3. Por oficio del Concejal Delegado de Régimen Interior notificado el día 9 de mayo de 2008, es evacuado el trámite de audiencia, a fin de que en el plazo de diez días pueda la reclamante examinar el expediente, solicitar copias y presentar las alegaciones y pruebas que estime pertinentes. Asimismo, se la

requiere para que presente factura de los daños causados e indique el importe de lo reclamado.

4. Mediante oficio de 11 de julio de 2008, el Concejal Delegado de Régimen Interior traslada copia del expediente a la correduría de seguros, "al objeto de que (...) emitan informe".

Con fecha 29 de julio de 2008, la compañía de seguros considera que ninguna responsabilidad es imputable al Ayuntamiento por entender que "estamos ante un simple badén perfectamente visible y salvable en condiciones de atención normales".

5. El día 9 de diciembre de 2008 tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento un escrito de la reclamante en el que formula reclamación a la Administración reiterando sus manifestaciones anteriores, propone prueba testifical, especifica que "hasta el 24 de octubre de 2008 estuvo de baja" y realiza la cuantificación económica de los daños y perjuicios sufridos, cuyo total asciende a once mil quinientos setenta y tres euros con cincuenta céntimos (11.573,50 €). El importe se desglosa en los siguientes conceptos: seis mil ciento treinta y ocho euros con noventa y nueve céntimos (6.138,99 €), por 117 días impeditivos, que irían desde el 17 de marzo hasta el 11 de julio de 2008; dos mil novecientos sesenta y siete euros con treinta céntimos (2.967,30 €), por 105 días no impeditivos, desde el 12 de julio de 2008 hasta el 24 de octubre del mismo año; dos mil doscientos cuarenta y dos euros con noventa y dos céntimos (2.242,92 €), por la secuela de codo doloroso, que valora en 3 puntos, y doscientos veinticuatro euros con veintinueve céntimos (224,29 €) correspondientes al 10% del factor de corrección. Solicita además actualización del importe según índice del coste de la vida y abono del interés legal que proceda.

Adjunta copia de informe del Servicio de Traumatología del hospital de fecha 21 de noviembre de 2008, en el que el facultativo firmante hace constar que la paciente fue atendida el día 17 de marzo de 2008, el diagnóstico de fractura parcelar de cabeza de radio izquierdo y colocación de yeso; que el día

28 de marzo de 2008 “se mantiene la reducción”, el 11 de abril de 2008 se retira el yeso iniciando “tratamiento rehabilitador” hasta el 11 de julio de 2008, en el que es dada de alta. Añade que la hoy solicitante “refiere dolor a nivel de radio-cubital distal y disminución de fuerza. Tinnel dudoso, por lo que se realiza EMG, que es normal” y que “actualmente la fractura está consolidada, cediendo el dolor en muñeca, pero persistiendo a nivel de codo”, es alta el día 24 de octubre de 2008 y “dado el tiempo transcurrido, considero esta secuela como definitiva”.

6. Con fecha 17 de abril de 2009, la reclamante presenta un nuevo escrito en el Registro del Ayuntamiento solicitando informe sobre el estado en que se encuentra la tramitación de su reclamación y se declare la responsabilidad patrimonial en los términos del escrito de reclamación presentado en fecha 9 de diciembre de 2008.

7. En sesión celebrada el 19 de mayo de 2009, según consta en diligencia extendida por el Secretario, la Junta de Gobierno Local propone desestimar la reclamación presentada. Argumenta que “en este caso, la caída que se dice haber padecido (...) lo fue a consecuencia del mal estado de la acera. No obstante, a la vista de las fotografías existentes en el expediente, se comprueba que efectivamente existe un vado, pero es perfectamente visible y salvable en condiciones normales (...), ya que el peatón debe deambular por las vías públicas con la mínima atención que evite estos daños”. También consta que “el Secretario señala que como requisito previo para el envío de los expedientes al Consejo Consultivo debe hacerse una propuesta de resolución que debe realizarla un órgano político y no técnico”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de junio de 2009, registrado de entrada el día 16 de ese 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 Langreo 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 Langreo, 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 Langreo 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 9 de diciembre de 2008, habiendo tenido lugar la caída de la que trae

origen el día 17 de marzo del 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.

La finalidad de la instrucción del procedimiento no es otra que la de proporcionar al órgano competente para resolver los elementos de juicio imprescindibles para dictar una resolución acertada. Con tal propósito, la tramitación debe integrar la aportación de elementos de decisión, tanto por el propio órgano instructor -de acuerdo con los principios de impulsión de oficio e inquisitivo- como por otros órganos administrativos, mediante la incorporación de informes, preceptivos o necesarios, y por parte de los interesados, quienes, en aras de la ineludible preservación del principio de contradicción, podrán adjuntar cuantos datos consideren pertinentes en defensa de sus derechos e intereses y desplegar la actividad probatoria que estimen suficiente para demostrar la veracidad de los hechos alegados. Al término de la instrucción deberán estar claros tanto los hechos y las circunstancias en que se produjo el daño que da lugar a la reclamación, como los fundamentos con arreglo a los cuales habrá de pronunciarse la resolución. En este caso, la instrucción realizada no ha satisfecho dicha finalidad.

Así, apreciamos que el informe del Jefe de los Servicios Operativos da cuenta de la existencia de un badén, del que ya había constancia en el expediente por las fotografías aportadas por la interesada. Sin embargo, no consigna las dimensiones del plano inclinado, ni de las del desnivel vertical que

lo separa del plano horizontal inferior, desnivel que también muestran las fotografías. Tampoco se adjunta croquis que pudiera suplir dicha carencia. El informe admite que pudiera ser la causa del accidente que se denuncia, lo que supone una valoración de aquél, conforme a criterios que no se manifiestan. Esta deficiencia en el informe impide que el órgano competente para resolver y este Consejo realicen por sí la apreciación y consiguiente valoración de los elementos existentes y, en última instancia, del funcionamiento del servicio público de vías. Por ello, entendemos que procede la emisión de nuevo informe en el que se ilustre a este Consejo y al órgano competente para la resolución del procedimiento, sobre las medidas de la acera, porcentaje de inclinación del plano inclinado, altura del desnivel vertical entre el mismo y el plano horizontal, acompañado de croquis.

También se ha omitido la práctica de pruebas propuestas por la reclamante. Esta omisión constituye un defecto esencial de la instrucción del procedimiento que impide cualquier consideración sobre el fondo de la reclamación planteada. En el expediente sometido a consulta, el órgano que propone la resolución del procedimiento aprecia una falta de prueba sobre el hecho mismo de la caída a la que se atribuyen los daños -de hecho, la propuesta contiene pronunciamiento sobre los hechos alegados-, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 80.2 de la LRJPAC, que obliga al instructor del procedimiento a acordar la apertura de un período de prueba, "Cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija". Además, el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, exige que se practiquen en el plazo de treinta días cuantas pruebas hubieran sido declaradas pertinentes, añadiendo el mismo artículo (en reiteración de lo dispuesto en el artículo 80.3 de la LRJPAC) que el instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, y ello mediante resolución motivada. Tal y como hemos dejado expuesto en los antecedentes, la reclamante ha solicitado la declaración de un testigo presencial, al que identifica.

Pues bien, dicha prueba no ha sido practicada, por lo que, atendida la normativa citada, habrá de acordarse la apertura del correspondiente periodo probatorio al objeto de que pueda realizarse, en los términos de lo establecido en el artículo 81 de la LRJPAC. Por tanto, ha de retrotraerse el procedimiento al momento oportuno, dando traslado a la reclamante de la resolución de apertura del periodo probatorio, a fin de que pueda aportar el correspondiente pliego de preguntas.

Mediante la práctica de la misma, ha de quedar constancia de la caída y de las circunstancias en que pudo haberse producido: la reclamante no indica la hora, ni el punto concreto de la acera en que tuvo lugar; no especifica el sentido en el que caminaba, ni la forma en que se produjo la pérdida de equilibrio que refiere (resbalón, tropiezo...). También han de descartarse otras circunstancias que hayan podido incidir en la pérdida de equilibrio de la reclamante (calzado inadecuado, inatención en la marcha...).

A tenor del artículo 78.1 de la LRJPAC, "Los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, se realizarán de oficio por el órgano que tramite el procedimiento".

Advertimos asimismo que en el expediente que analizamos no consta actuación de ningún órgano administrativo o funcionario como instructor del procedimiento: el informe de los Servicios Operativos obra incorporado al mismo, sin que figure su petición; otros trámites, entre ellos el de audiencia, han sido realizados por el Concejal Delegado y la propuesta de resolución está formulada por la Junta de Gobierno Local. Pues bien, todos estos trámites deberían haberse realizado por el órgano instructor bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos, órgano que la Administración, de conformidad con el artículo 35 de la LRJPAC, ha identificar a la reclamante, obligación que es el correlato de uno los derechos garantizados a los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas.

En lo que se refiere a la propuesta de resolución, debemos traer a colación el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de

las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre. Su artículo 172 establece que en los expedientes informará el Jefe de la Dependencia a la que corresponda tramitarlos. Según el artículo 175 del mismo, "Los informes para resolver los expedientes se redactarán en forma de propuesta de resolución y contendrán los extremos siguientes: a) Enumeración clara y sucinta de los hechos./ b) Disposiciones legales aplicables y alegación razonada de la doctrina, y/ c) Pronunciamiento que haya de contener la parte dispositiva".

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 objeto de realizar nuevos actos de instrucción, en los términos que hemos dejado expuestos en la consideración Cuarta del cuerpo de este dictamen, y, una vez formulada nueva propuesta de resolución, previa audiencia de la interesada, recabar a este Consejo el preceptivo dictamen."

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE LANGREO.