Expediente Núm. 57/2010
Dictamen Núm. 3/2011

**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 13 de enero de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

"El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 18 de enero de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por ....., por las lesiones sufridas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 19 de junio de 2009, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el interesado en relación con las lesiones padecidas como consecuencia de "un resbalón" en la vía pública el día 4 de junio de 2009, "sobre las 19:30 horas (...), en el paseo de ....., a la altura del ....., en la zona de las losas de mármol negro". Considera que el "tipo y estado del pavimento (...) no cumple con ninguna normativa de seguridad y no es el adecuado para

un lugar en el que llueve con frecuencia, ya que en esos momentos, al mezclarse el agua (...), el polvo y la grasa, es una auténtica pista de patinaje". Fue trasladado al Área de Urgencias del Hospital ..... "por una ambulancia, solicitada al 112".

Señala daños físicos, consistentes en "rotura del radio del brazo izquierdo con desplazamiento del hueso y herida inciso contusa en la ceja izquierda, que requirió quince puntos de sutura", y "una serie de perjuicios" que cita, como "movilidad (...), tengo que tener 40 días la escayola, lo que me impide hacer una vida normal, pues no puedo valerme por mi mismo para muchas funciones (...). Rehabilitación, ya que será necesario recuperar la movilidad total en el brazo y en la muñeca (...). Secuelas físicas, en la frente por la cicatriz./ Daños psicológicos, pues cada vez que llueve no puedo evitar sentir cierta desazón que me impide caminar con soltura".

Solicita una indemnización por importe total de doce mil trescientos euros (12.300 €).

Adjunta a su reclamación copia de los siguientes documentos: a) Justificante de su traslado en ambulancia hasta el Servicio de Urgencias del hospital. b) Informe del Área de Urgencias, de fecha 4 de junio de 2009.

**2.** Con fecha 6 de agosto de 2009, un Ingeniero Técnico de Obras Públicas de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo emite informe en el que refiere que, "girada visita de inspección al paseo de ....., a la altura del ....., se ha podido comprobar que la zona presenta un pavimento a base de losas de piedra caliza serrada (no pulida), encontrándose dicho pavimento en un correcto estado de conservación".

Adjunta dos fotografías del lugar del accidente.

**3.** El día 11 de septiembre de 2009, se notifica al interesado la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

Asimismo, se le requiere para que proceda a la mejora de su solicitud, indicando los "medios de prueba de los que intenta valerse para acreditar su reclamación", advirtiéndole que de no subsanar las deficiencias descritas "en el plazo de diez días" se le tendrá por desistido de su petición.

**4.** Con fecha 16 de septiembre de 2009, el reclamante presenta en el registro municipal un escrito en el que identifica a dos testigos de la caída. Añade que "también fueron testigos dos mujeres (...) que (...) llamaron al 112 solicitando la ambulancia", y que en este Servicio "no tienen inconveniente en aportar la grabación". Adjunta copia del volante del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación.

**5.** El día 23 de octubre de 2009, se notifica al reclamante la Resolución del Concejal de Gobierno de Mantenimiento de Obras por la que se acuerda la apertura de un periodo de prueba "de 15 días" para examinar a uno de los testigos propuestos por aquel, así como "desestimar la demás testifical propuesta, en cuanto (que) las personas relacionadas no presenciaron directamente el accidente". Además, se requiere al interesado para "que aporte cuanta prueba considere oportuna" durante el plazo indicado.

**6.** Con fecha 9 de noviembre de 2009, el perjudicado presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Oviedo en el que hace constar su "desacuerdo en cuanto a la decisión de no considerar la otra testifical propuesta" e insiste en que "en los registros de llamadas del 112 está registrada la petición de la ambulancia, efectuada por testigos presenciales". Adjunta una "copia de la ficha de rehabilitación en la que aparecen las fechas en las que aún estaba en tratamiento", así como "el volante del Servicio en el que aparece la fecha en que recibí el alta (16-10-09)".

**7.** Mediante escrito notificado a la testigo el 13 de noviembre de 2009, se la cita para que comparezca en las dependencias municipales "a fin de prestar su

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída". El día 17 de noviembre de 2009 se practica la prueba testifical. La testigo afirma que es la esposa del reclamante y que el accidente tuvo lugar aproximadamente a las 19:00 horas "en el paseo de ....., bajando las escaleras del ....., un poco más abajo, donde comienzan las losetas de color negro". A la pregunta de dónde se encontraba en el momento del accidente, responde que "caminaba a su lado", especificando que "de repente él resbaló, la pierna izquierda se le fue hacia adelante y al caer apoyó su mano izquierda, dándose en la ceja con el pavimento". Añade que en ese momento llovía y que el interesado llevaba "unos mocasines".

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

**8.** Con fecha 4 de enero de 2010, se notifica al reclamante la apertura del trámite de audiencia "por un plazo de 10 días (...), pudiendo obtener copia de los documentos obrantes en (el expediente) y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes".

**9.** El día 4 de enero de 2010, un Técnico de Administración General del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender que "la caída y las consiguientes lesiones sufridas por el reclamante" no son imputables a la Administración municipal", pues, de acuerdo con el informe técnico obrante en el expediente, "el pavimento del lugar de la caída se encuentra en correcto estado de conservación", siendo además esa zona de "frecuente tránsito peatonal en la que no hay constancia de más accidentes de este tipo".

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de enero de 2010, 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 autentificada 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

**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 el interesado activamente legitimado 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 19 de junio de 2009, habiendo tenido lugar la caída de la que trae origen

el día 4 del mismo mes, 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 adelante7 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, advertimos la concurrencia de diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, debemos señalar que existe en la instrucción una aparente confusión entre los trámites de subsanación y mejora de la solicitud que da inicio al procedimiento, y por ende de las consecuencias de la falta de atención a los respectivos requerimientos. En efecto, en el escrito notificado al interesado el día 11 de septiembre de 2009 se le requiere para que proceda a la mejora de su solicitud, con la advertencia de que si no lo hace en el plazo de diez días se le tendrá por desistido de su petición. A este respecto, debemos recordar que el artículo 71 de la LRJPAC, tras establecer que si la solicitud de iniciación de un procedimiento "no reúne los requisitos" legalmente exigibles deberá requerirse al interesado para que proceda a su subsanación -con advertencia de que si así no lo hiciera se le tendrá por desistido de su petición-, recoge en el apartado 3 que el órgano competente podrá recabar "la modificación o mejora voluntarias" de los términos de la solicitud; trámite al que no cabe anudar una decisión declarando el desistimiento de quien no proceda a la indicada mejora y el consecuente archivo de actuaciones. Cuando una solicitud de inicio no reúna los requisitos legales para su tramitación cabrá apreciar el desistimiento de quien no subsane la deficiencia en el plazo otorgado al efecto con la oportuna advertencia, pero

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

cuando sí los reúna deberá practicarse la instrucción del procedimiento y proceder a su resolución, sin perjuicio de que esta deba ser desestimatoria de la solicitud si la misma adolece de defectos u omisiones y no ha sido voluntariamente mejorada. En segundo lugar, la propuesta de resolución fue redactada el día 4 de enero de 2010, sin haber dejado transcurrir el plazo para formular alegaciones, ya que el documento que comunica la apertura del trámite de audiencia se notificó efectivamente al interesado con idéntica fecha -4 de enero de 2010-. Esta irregularidad compromete un trámite de naturaleza esencial, el de audiencia, y constituye una irregularidad grave. No obstante, este Consejo ha comprobado, mediante una diligencia para mejor proveer, que el reclamante dejó transcurrir el plazo concedido sin formular alegaciones, por lo que no consideramos necesario retrotraer el procedimiento.

Finalmente, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había sido 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

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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), 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, concurran, 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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

**SEXTA.-** El reclamante interesa una indemnización por las lesiones sufridas tras una caída en la vía pública el día 4 de junio de 2009.

Como prueba de los daños, consta en el expediente un informe del Servicio de Urgencias del centro hospitalario al que acudió el día del accidente, en el que se objetiva una fractura en la muñeca izquierda y una herida en la ceja izquierda, por lo que debemos considerar acreditada la realidad de los mismos, y cuya evaluación económica realizaremos si concurren los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo.

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 al reclamante el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento de un servicio público y para ello resulta ineludible partir del conocimiento de las causas y circunstancias en que aquellos se produjeron.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio "ejercerá, en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) parques y jardines, 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 y limpieza de la vía pública, a fin de evitar a los transeúntes riesgos innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad, por lo que la cuestión que hemos de dilucidar en este momento es si el Ayuntamiento cumplió o no con dicha obligación.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

El interesado atribuye las lesiones a una caída provocada por "un resbalón" en "el paseo de ……, a la altura del ……, en la zona de las losas de mármol negro pulido", como consecuencia del "tipo" y "estado" del pavimento, que "no cumple con ninguna normativa de seguridad", apuntando que el suelo "no es el adecuado para un lugar en el que llueve con frecuencia, ya que en esos momentos, al mezclarse el agua (...), el polvo y la grasa, es una auténtica pista de patinaje". Como prueba de sus afirmaciones aporta el justificante de haber sido recogido por una ambulancia en una zona próxima al lugar de la caída, así como la declaración testifical de su esposa, que "caminaba a su lado" y que confirma que "de repente él resbaló, la pierna izquierda se le fue hacia adelante y al caer apoyó su mano izquierda", aclarando que en el momento del accidente "llovía". En cualquier caso, aun dando por acreditada la existencia de la caída, el reclamante no aporta prueba alguna sobre las características y las circunstancias en las que se encontraba el citado pavimento, de modo que el supuesto mal estado del mismo, se deduce únicamente de sus manifestaciones, lo que no es bastante para tener dicha aseveración por cierta. En cambio, el informe de un Ingeniero Técnico de Obras Públicas municipal, de fecha 6 de agosto de 2009, refiere que "se ha podido comprobar que la zona presenta un pavimento a base de losas de piedra caliza serrada (no pulida), encontrándose (...) en un correcto estado de conservación". Junto con el informe aporta dos fotografías del lugar del accidente, y a la vista de las mismas no podemos concluir que la causa de la caída fuese el mal estado del suelo y que no se debiera a las características del calzado que portaba el reclamante.

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 los presupuestos de hecho de la relación de causalidad cuya existencia sería inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es

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.

Fuente: Consejo Consultivo del Principado de Asturias
http://www.ccasturias.es