

Expediente Núm. 255/2011
Dictamen Núm. 66/2012

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 8 de marzo de 2012, 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 23 de septiembre de 2011, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 18 de enero de 2011, la interesada presenta en el registro de la Delegación del Gobierno en Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas como consecuencia de una caída en la vía pública; dicha reclamación tiene entrada en el Registro General del Ayuntamiento el día 22 del mismo mes.

Expone que sufrió una caída el día 21 de enero de 2010 “en la acera de la plaza, cuando caminaba en dirección al paso de peatones que se

encuentra frente al supermercado (...), al tropezar con la tapa del registro del alcantarillado”.

Indica que fue trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital, donde se le diagnosticó “gonalgia y cervicalgia postraumática”, con tratamiento consistente en “anti-inflamatorios (AINE), hielo local y reposo y control por su médico de Atención Primaria”. Señala que posteriormente, “por prescripción” del médico de Atención Primaria, “fue sometida a diversas pruebas (radiografías, ecografías...)”, en las cuales se observa “una rotación de apófisis espinosas de las últimas vértebras cervicales y primeras dorsales y una rectificación de la lordosis fisiológica de la columna cervical”, por lo que es derivada al Servicio de Traumatología, que le diagnostica “una subluxación acromioclavicular en hombro, a tratamiento rehabilitador en la región cervical y hombro derecho desde el 22-03-10 hasta el 25-05-10. Tras las sesiones de fisioterapia se observa una mejoría en el hombro derecho, con movilidad conservada y dolor en últimos grados de la amplitud articular, y mejoría escasa en la columna cervical, presentando dolores constantes”. Asimismo, en fecha 6 de septiembre de 2010, “le realizan una RMN cervical (...), cuyo resultado es la existencia de artrosis cervical y profusión posterior central del disco C5-C6 con compromiso y deformidad medular”.

Añade que un arquitecto técnico giró visita al lugar de la caída y elaboró un informe en el que deja constancia del “mal estado que presentaba la alcantarilla”, de la que “el elemento de fundición que se apoya sobre el pozo se encuentra hundido hacia el lado de la calzada y, como consecuencia de ello, se ha levantado del lado de la acera más de 3 cm”, y que los servicios municipales, “para subsanar el deficiente estado de la alcantarilla y nivelarla, procedieron a rellenar los bordes con mortero de cemento, mas la solución fue inadecuada e inútil, puesto que debido al tránsito (de) los peatones el cemento se encuentra descascarillado, con el grave peligro que ello conlleva al estar situado en el acceso al paso de peatones”.

Solicita una indemnización por importe de nueve mil quinientos sesenta y tres euros con dieciséis céntimos (9.563,16 €), que desglosa en los siguientes

conceptos: 30 días impeditivos, 1.609,80 €; 65 días no impeditivos, 1.877,20 €, y 8 puntos de secuela, 6.076,16 €.

Acompaña a su escrito copia de los siguientes documentos: a) Informe del Área de Urgencias del Hospital, de 21 de enero de 2010. b) Informe médico del Centro de Salud, de 2 de febrero de 2010, en el que se expresa que la paciente "presenta desde el (...) 21 enero 2010, tras sufrir caída (...), dolor de rodilla dcha. y cervicalgia. Está desde entonces a (tratamiento) con analgésicos, AINE y miorrelajantes, sigue controles en centro de salud" y está citada para el Servicio de Traumatología del hospital. c) Informe médico pericial, de 20 de diciembre de 2010. d) Informe pericial de un arquitecto técnico con fotografías del lugar del accidente, de 17 de enero de 2011.

2. Con fecha 27 de enero de 2011, se requiere a la interesada para que "en el plazo de diez días" proceda a comunicar "la ubicación exacta del registro de saneamiento donde sucedió el siniestro", así como los medios de prueba de los que pretenda valerse.

3. El día 2 de febrero de 2011, la interesada presenta en el registro de la Delegación del Gobierno en Asturias un escrito en el que refiere que el causante de la caída es el "registro de saneamiento público ubicado en la intersección de la plaza con la calle `A´./ Se encuentra en el borde de la acera derecha (...), en el límite del ancho del paso de peatones que cruza la calle `A´". En cuanto a los medios de prueba, "pretenderá valerse de los siguientes (...): Documental, por reproducida la acompañada al expediente y al escrito de reclamación./ Testifical, a cargo" de una persona "a la que identifica. Pericial a cargo" del arquitecto técnico y del médico "autores (...) de los informes acompañados a la reclamación". Adjunta cinco fotografías del lugar de la caída.

4. Con fecha 10 de marzo de 2011, se comunica a la interesada el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

5. El día 15 de marzo de 2011, la Jefa de Administración de la concesionaria del servicio de aguas, con el V.º B.º del Gerente, emite un informe en el que expone que, “girada visita de inspección por personal técnico del servicio al lugar indicado en su escrito por la reclamante, se ha podido constatar que el registro de nuestra competencia se encuentra en correctas condiciones (...); en cualquier caso, como también se aprecia en las fotos que aportamos, presenta un levísimo elevamiento sobre el pavimento circundante de unos 1,5 a 2 cm aproximadamente, lo cual no impide ni obstaculiza el tránsito peatonal, sino que resulta perfectamente practicable por el común de los usuarios”. Acompaña una fotografía.

6. Mediante escrito de 31 de mayo de 2011, el Instructor se dirige a la testigo propuesta por la reclamante “a fin de concertar una cita para que pueda declarar sobre dicho siniestro”. El escrito es devuelto al Ayuntamiento por el servicio de correos por ser incorrecta la dirección.

7. Consta en el expediente la remisión de una copia de la documentación obrante en el procedimiento tanto a la correduría de seguros como a la compañía aseguradora, así como la comunicación de estos traslados a la perjudicada.

8. Con fecha 20 de julio de 2011, se notifica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un “plazo de 10 días a contar desde la recepción de esta notificación”, para que “pueda alegar por escrito y presentar los documentos y justificaciones que estime convenientes, facilitándole junto a este oficio copia de los documentos obrantes en el procedimiento”. Junto a la firma que acredita la recepción en el domicilio indicado a efectos de notificaciones figura una nota manuscrita en la que se indica que “no se acompaña ningún documento”. El día 26 del mismo mes, se procede a efectuar una nueva notificación, sin que conste salvedad alguna en el acuse de recibo.

9. Transcurrido el trámite de audiencia sin haberse formulado alegaciones, con fecha 23 de septiembre de 2011, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, al estimar que “no ha sido acreditada mediante cualquiera de los medios de prueba admitidos en derecho la causalidad entre el funcionamiento del servicio público municipal de saneamiento y el daño sufrido” por la reclamante, pues “no puede considerarse como suficiente (...) el leve desnivel que presenta el registro de saneamiento donde afirma haber sufrido la caída y las lesiones que esta le ocasionó”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de septiembre de 2011, registrado de entrada el día 10 de octubre de 2011, 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 posterioridad, concretamente el día 18 de noviembre de 2011, tiene entrada en este Consejo un escrito firmado por el Primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Oviedo el 11 de noviembre, en el que se pone en conocimiento de este órgano que por la interesada se ha interpuesto, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, 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 18 de enero de 2011, y los hechos de los que trae origen -la caída- se habría producido, según manifiesta la interesada, el día 21 de enero de 2010, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de curación o de estabilización de las secuelas, dicha reclamación estaría 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, 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, puesto que, si bien se le notifica por el Servicio instructor la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse omitido en la misma la mención relativa a la fecha de recepción de su solicitud.

Asimismo, 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.

Finalmente, puesto que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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), 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 a consecuencia de una caída en la vía pública que achaca al deficiente estado de la misma.

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 en condiciones tales que garanticen la seguridad de quienes las usan y frecuentan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su estado defectuoso.

Ahora bien, en el presente caso la cuestión de fondo a dictaminar por parte de este Consejo -delimitación del alcance del servicio público municipal en función de los estándares exigibles en el mantenimiento de la vías públicas y su aplicación al supuesto concreto- pasa a un segundo plano si tenemos presente que por parte de la reclamante no se ha desarrollado el más mínimo esfuerzo probatorio en orden a la acreditación de los hechos supuestamente determinantes de la responsabilidad que se imputa al servicio público.

En este sentido, el único hecho cierto, por constar documentalmente acreditado a raíz de la asistencia prestada a la interesada en el Servicio de Urgencias del Hospital, es que el día 21 de enero de 2010 a las 19:30 horas fue tratada de un traumatismo en la rodilla derecha, refiriendo también dolor

cervical secundario a contractura, como consecuencia de una caída, sin que en el informe del Servicio de Urgencias se recoja la más mínima alusión al lugar de la caída. Sí existe esa precisión en cuanto al lugar de la caída en un informe médico firmado el 2 de febrero de 2010 por un facultativo del centro de salud, pero esta acotación solo puede tener como base la información facilitada al citado facultativo por la propia interesada.

La ambigüedad acerca de las circunstancias en que se habría producido la caída llega al punto de que la perjudicada no ha concretado ni siquiera la hora en que ocurrió el accidente. Esta indefinición en cuanto a los pormenores de aquella tampoco ha podido ser resuelta a través de la testifical propuesta por la reclamante, toda vez que la mencionada prueba no se ha podido practicar, pues, tal y como certifica el servicio de correos, la persona propuesta "no figura en buzones". De todos estos detalles ha de ser plenamente consciente la interesada, que, pudiendo tomar vista de la documentación obrante en el expediente en el trámite de audiencia, no formuló alegación alguna al respecto.

Por tanto, no se ha aportado ninguna prueba que permita imputar el daño alegado a la Administración, ni considerar que sea consecuencia directa del funcionamiento normal o anormal del servicio público. Tales extremos solo encuentran justificación en lo afirmado por la perjudicada, lo que no es bastante para tenerlos como ciertos.

Como ya hemos expuesto con ocasión de dictámenes anteriores, aun constanding la realidad y certeza de unos daños, la falta de prueba sobre la causa determinante de estos 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 es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Lo expuesto no permite a este Consejo apreciar el imprescindible nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público;

consideración que impide cualquier otra respecto a la entidad del desnivel observado en la tapa de registro o a la cuantía de la indemnización solicitada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, 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.