

Expediente Núm. 242/2012  
Dictamen Núm. 307/2012

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 31 de octubre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 17 de septiembre de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Mieres 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 14 de septiembre de 2010, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Mieres un escrito en el que la accidentada reclama el resarcimiento del daño derivado de una caída acaecida el día 21 de mayo del mismo año, y que atribuye a las deficiencias de “una chapa metálica instalada en la acera cuyas dimensiones no eran las adecuadas para cubrir el hueco”, por

lo que cedió a su paso provocando que “introdujese violentamente la pierna en el interior”.

Tras identificar a tres testigos presenciales del accidente, señala que esas mismas personas comunicaron lo ocurrido “a un chófer de la empresa municipal de transportes para que alertase (...) a los operarios consistoriales responsables de reemplazar la chapa rota”.

A consecuencia del accidente, continua relatando, “quedó inmovilizada (...) y hubo de ser evacuada por una ambulancia al Servicio de Urgencias” del Hospital ....., donde “se le apreció un esguince en su rodilla derecha, que fue enyesada durante 15 días”, tras los cuales la rodilla “continuaba hinchada y los dolores (...) no remitían”; razón por la que se le realizó una resonancia magnética en la que se objetivó “una rotura oblicua (muy difícil de detectar -si no imposible- en la radiografía practicada en Urgencias) del cuerno posterior del menisco interno”.

Respecto al *quantum* indemnizatorio, manifiesta que “continúa sin restablecerse de la lesión, ignorándose también las secuelas”, por lo que posterga su determinación al momento en que se produzca la sanidad.

Como medios de prueba, solicita el examen de los testigos identificados y un informe del “personal responsable del mantenimiento de las vías” en torno al estado y reposición de la chapa metálica, al tiempo que acompaña a su escrito fotografías del lugar de los hechos y copias del parte hospitalario de Urgencias (que refleja que nació en 1961 y se la atiende el “21-05-2010 – 13:45 h” por “caída casual. Torsión rodilla dcha.”, diagnosticándosele “esguince LLI rodilla dcha.”) y del informe radiológico, de 11 de agosto de 2010, que detecta una “rotura oblicua del cuerno posterior de menisco interno”, observándose, asimismo, “meniscopatía degenerativa” en el externo y “condropatía rotuliana degenerativa y artrosis femoro patelar”.

**2.** Con fecha 23 de septiembre de 2010, libra informe un Ingeniero Técnico del Ayuntamiento, con el visto bueno del Ingeniero-Director de Obras Municipales.

En él se consigna que “se ha hablado con los testigos del accidente, quienes han comunicado a esta Dirección de Obras que en el lugar donde se cayó (la reclamante) había una tapa de tamaño menor que el del marco que la sostenía. Las brigadas municipales de obra que sustituyeron la tapa de la arqueta comunicaron que estuvieron trabajando ahí”.

**3.** Requerida la interesada para que “en el plazo de diez días aporte declaración jurada de los testigos (...), parte de la ambulancia, partes médicos, cuantificación económica de las lesiones y cuantos medios de prueba disponga”, aquella presenta un escrito, el 5 de noviembre de 2010, en el que manifiesta que “aún no se ha restablecido”, si bien la aseguradora del Ayuntamiento ha contactado con ella “para examinarla”, y adjunta el parte de la ambulancia (que la asiste a las 13:29 horas del día del siniestro por “caída casual al meter la pierna en una alcantarilla. Dolor rodilla dcha.”), la comunicación de haber sido incluida en lista de espera quirúrgica el 31 de agosto de 2010 y declaración jurada de los tres testigos oculares, rubricada el 28 de octubre del mismo año, en la que consta que la interesada “pisó una tapa de alcantarilla que cedió, lo que propició que su pierna se introdujese violentamente en su interior”, y que al socorrerla “pudieron comprobar que la chapa que cubría el sumidero era de menores dimensiones de las necesarias -en relación al hueco- para cumplir con su labor”, tras lo cual los tres firmantes “ratifican (...) que lo narrado concuerda con la realidad de los hechos”.

Mediante otro escrito, registrado de entrada el 9 de noviembre de 2010, la reclamante aporta copia del documento nacional de identidad de los testigos presenciales.

**4.** Se incorpora a las actuaciones una comunicación electrónica interna, remitida por un agente de la aseguradora del Consistorio el 11 de noviembre de 2010, en la que se constata que el médico de la referida compañía examinó a la accidentada, apreciando “15 días impeditivos, 75 días no impeditivos y 3 puntos

de perjuicio funcional bajo el epígrafe 'secuelas de lesiones meniscales operadas o no'./ Pasado a baremo fecha accidente implicaría una indemnización de 5.201,13 €/ En la indemnización ya están contemplados los dos días de hospitalización por la futura cirugía a la que va a someterse la reclamante./ Entendemos que no se pueden tener en cuenta como días de incapacidad los días de espera hasta que (...) se someta a la operación, y así nos lo confirma nuestro médico, ya que en circunstancias normales, si no hubiese lista de espera, esta lesión incluida la cirugía estaría solventada en un máximo de 90 días".

**5.** Con fecha 21 de junio de 2011, la interesada presenta en el registro municipal un escrito al que acompaña copia de un informe del Servicio de Traumatología del Hospital ....., fechado el 17 de junio del mismo año. En él relata el doctor firmante que la paciente "fue vista en Urgencias del hospital el 24 de abril de 2010, donde fue diagnosticada de contusión en su rodilla derecha. Se puso un vendaje y fue citada en la consulta el cuatro de mayo, donde se recomendó medicación antiinflamatoria y medidas locales./ El 21 de mayo acude de nuevo a Urgencias, siendo diagnosticada de esguince de ligamento lateral interno. Fue inmovilizada con una férula posterior que fue retirada el 31 de mayo de 2010. El 7 de junio se solicitó una resonancia magnética que fue informada como rotura de cuerno posterior del menisco interno, esguince de ligamento lateral interno y condropatía rotuliana y artrosis./ El 9 de noviembre de 2010 se realizó una artroscopia de rodilla, practicándose una meniscectomía parcial del menisco interno./ Fue revisada en la consulta en varias ocasiones, presentando una evolución favorable. El 23 de marzo fue dada de alta. Acude de nuevo el 8 de junio y se recomiendan ejercicios de tonificación del cuádriceps./ Me cuestiona la paciente si le queda alguna limitación física. Le explico que debe hacer mucho ejercicio de fortalecimiento muscular (...) y que puede hacer cualquier actividad que desee".

**6.** El día 10 de octubre de 2011, tiene entrada en el registro municipal un nuevo escrito de la interesada en el que valora el daño, siguiendo el baremo aplicable a los accidentes de tráfico, en “veintitrés mil cuatrocientos catorce euros (23.414 €)”, resultado de cuantificar cuatro puntos por “meniscectomía” y 332 días impeditivos, “del 24 de abril de 2010 a 23 de marzo de 2011”.

**7.** Se incorpora al expediente una comunicación electrónica remitida por la Instructora del procedimiento a la aseguradora del Consistorio, el 11 de octubre de 2011, en la que se refleja que la discrepancia entre las valoraciones radica en que la reclamante computa los días impeditivos desde el 24 de abril, fecha en la que acudió de Urgencias y “fue diagnosticada de contusión de rodilla derecha”.

**8.** Obra, a continuación, un escrito, presentado por la interesada el 19 de enero de 2012 en el registro municipal, en el que manifiesta que “por error” se computaron 27 días de más, cuantificándose ahora el daño en “21.773 €”.

Adjunta a su escrito una copia del informe del Área de Urgencias librado el 24 de abril de 2010, en el que se consigna que la reclamante acude ese día por “caída al suelo, de rodillas”, diagnosticándosele “contusión rodilla derecha” y pautándosele medicación.

**9.** Se une a las actuaciones otra comunicación de la aseguradora del Ayuntamiento, dirigida a la Instructora del procedimiento, en la que se manifiesta que, “tras someter de nuevo a criterio de nuestro médico la última documentación remitida, nos reiteramos en nuestra valoración anterior por un importe total de 9.462 €”.

**10.** Evacuado el trámite de audiencia, la reclamante presenta, el 22 de mayo de 2012, un escrito de alegaciones en el que se reitera en su pretensión indemnizatoria.

**11.** Se incorpora al expediente otra comunicación electrónica, dirigida por el agente de la aseguradora del Ayuntamiento a la Instructora del procedimiento el 30 de julio de 2012, en la que aquel señala que “procedería dictar resolución estimatoria parcial por importe de 9.462,65 €” con base en “la valoración de nuestro médico: 55 días impeditivos, 155 días no impeditivos, 2 puntos de perjuicio funcional y 1 punto de perjuicio estético”.

**12.** El día 12 de septiembre de 2012, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio, atendiendo a la valoración del daño practicada por la aseguradora.

Con idéntica fecha, propone solicitar dictamen al Consejo Consultivo del Principado de Asturias, lo que se acuerda por la Alcaldía el 14 de septiembre de 2012.

**13.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 17 de septiembre de 2012, registrado de entrada el día 19 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 Mieres 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 establecido 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 Mieres, 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 Mieres 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 14 de septiembre de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 21 de mayo 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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas radica en el incumplimiento de 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. La segunda consiste en la irregular instrumentación del examen de los testigos oculares -a través de una "declaración jurada" requerida a la propia reclamante-, con la que se quiebra el principio de inmediación que cualifica este medio de prueba. La tercera estriba en la perturbadora incorporación al expediente de comunicaciones remitidas por correo electrónico en su integridad, lo que no se ajusta a la legalidad, salvo que los intervinientes hubieran consentido en esa literal traslación.

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), 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.-** Interesa la reclamante el resarcimiento de los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública que atribuye a las deficiencias de “una chapa metálica instalada en la acera cuyas dimensiones no eran las adecuadas para cubrir el hueco”, por lo que cedió a su paso, cuando caminaba el día 21 de mayo de 2010, provocando que “introdujese violentamente la pierna en el interior”.

Acreditadas las circunstancias del siniestro -pues el informe de la Dirección de Obras del Ayuntamiento constata que “se ha hablado con los testigos del accidente, quienes han comunicado (...) que en el lugar donde se cayó (la accidentada) había una tapa de tamaño menor que el del marco que la sostenía”, y que “las brigadas municipales de obra (...) sustituyeron la tapa de la arqueta”-, queda igualmente probado el esguince de ligamento lateral interno que la interesada sufrió en su rodilla derecha, tal como figura en el parte de Urgencias librado el día mismo del accidente -21 de mayo de 2010-. Sin embargo, no se aportan elementos que permitan concluir que la rotura de menisco detectada el 11 de agosto de 2010 traiga causa de este siniestro, y no de la “contusión en rodilla derecha” por la que acudió a Urgencias el 24 de abril del mismo año o de un proceso natural sin causa específica, toda vez que en el propio informe radiológico de aquella fecha -11 de agosto de 2010- se le aprecia una “meniscopatía degenerativa”, junto a otras dolencias en la rodilla de similar naturaleza.

Ahora bien, advertida una consecuencia dañosa efectiva, evaluable económicamente e individualizada -cualquiera que sea su extensión- es preciso examinar si en el accidente que se imputa al servicio público se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos.

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 (...). l) (...) alcantarillado y tratamiento de aguas residuales”, 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 alcantarillado y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dichos servicios, entre otros, y por lo que aquí interesa, todos los elementos exteriores de esos servicios de alcantarillado (registros e imbornales) que discurren generalmente por las aceras, en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas, por lo que la cuestión que hemos de dilucidar en este momento es la extensión de esa obligación y si el Ayuntamiento cumplió o no con la misma. Al respecto, este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que en ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos el ámbito del servicio público ha de ser definido en términos de razonabilidad, debiendo demandarse de la Administración la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto. En el supuesto examinado, una vez admitido el relato fáctico de la reclamante, que corroboran los testigos oculares, es patente que la Administración no atendió con la diligencia exigible el cierre del hueco en la acera o la señalización del peligro, resultando manifiesto que el mantenimiento de una arqueta con una tapa “de tamaño menor que el del marco” que la sostiene genera un riesgo cuya concreción ha de imputarse al servicio público.

**SÉPTIMA.-** Sentada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños subsiguientes a la caída cuyo resarcimiento se impetra, procede valorar la cuantía de la indemnización solicitada sobre la base de los daños y perjuicios efectivamente acreditados.

A respecto, hemos de reparar en que, tal como antes razonamos, debe considerarse acreditada la relación de causa a efecto entre el accidente de 21 de mayo de 2010 y el esguince sufrido por la reclamante -y diagnosticado el mismo día del siniestro-; pero, en lo que concierne a la rotura del menisco interno, no cabe descartar -sin un mínimo sustento técnico- un origen diverso, ya sea el anterior episodio por el que acude a Urgencias el 24 de abril del mismo año, ya una etiología degenerativa inimputable a un concreto traumatismo. El primero de ellos -la caída de 24 de abril-, por revelarse muy próximo en el tiempo al accidente que aquí se resarce y por hacerse constar en el informe del Servicio de Traumatología que a raíz de aquella "contusión en su rodilla derecha" la paciente "fue citada en la consulta el cuatro de mayo, donde se recomendó medicación antiinflamatoria y medidas locales"; es decir, no consta una plena curación de la misma. El segundo -la etiología degenerativa-, por cuanto estamos ante una dolencia de reconocida causación multifactorial, que tanto se puede producir por efecto de un golpe como por un proceso degenerativo de los meniscos, apuntando precisamente a esto último el informe radiológico cuando aprecia "meniscopatía degenerativa" y "condropatía rotuliana degenerativa y artrosis femoro patelar".

Dado que la reclamante -sobre la que pesa la carga de la prueba- no aporta pericial alguna que permita excluir la incidencia de esos otros desencadenantes, o ligar, total o parcialmente, el daño derivado de la lesión de menisco con su caída en la vía pública, no puede este Consejo considerar probado un extremo que, netamente médico, requeriría de un mínimo soporte técnico o pericial.

Circunscrito, pues, el daño indemnizable al esguince de rodilla que se le detecta el día del accidente, solo cabe reconocer el resarcimiento correspondiente a esa dolencia, cuyo plazo de curación puede prudencialmente fijarse en 30 días -en su mitad impositivos-, en atención a la naturaleza de estas lesiones, sin secuelas apreciables. No se desconoce que en esos días la accidentada pudo estar igualmente limitada por una patología previa extraña al suceso de 21 de mayo, pero, faltando cualquier prueba sobre tal extremo, no puede tampoco proyectarse en su perjuicio interfiriendo el resarcimiento de lo que se entiende como lapso ordinario o razonable para la desaparición de las molestias connaturales a un esguince de rodilla. Es precisamente ese tiempo anudable -en términos puramente abstractos- a la curación de este tipo de lesiones el que sirve aquí de parámetro para la compensación del daño, sin que proceda entonces exhumar la concreta evolución de la paciente o el específico tratamiento de sus dolencias de rodilla, que quedan enmarcadas, como se ha apuntado, en un cuadro complejo en el que no se discierne la incidencia de cada uno de los factores concurrentes.

Para el cálculo de la indemnización parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, en sus cuantías actualizadas, aprobadas por Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones de 24 de enero de 2012, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos, y que ha sido el empleado por la propia reclamante.

De acuerdo con las cuantías actualizadas, la compensación por cada día impositivo asciende a 56,60 €, siendo de 30,46 € la de los no impositivos, lo que arroja una cifra total de mil trescientos cinco euros con noventa céntimos (1.305,90 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Mieres y, estimando parcialmente la reclamación presentada por ....., indemnizarla en la cantidad de mil trescientos cinco euros con noventa céntimos (1.305,90 €).”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE MIERES.