

Expediente Núm. 45/2013
Dictamen Núm. 68/2013

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 11 de abril de 2013, 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 7 de marzo de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por los daños sufridos tras una caída en la vía pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 18 de mayo de 2012, la interesada presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una caída en la vía pública el día 19 de mayo de 2011.

Manifiesta que, debido a “la poca adherencia del pavimento mojado, sufrió un resbalón” cuando caminaba en sentido descendente por la calle, a la altura del número 17.

Señala que “el pavimento sobre el que se produjo el accidente es básicamente liso, no siendo apto para el uso exterior, al no presentar por ese motivo resistencia satisfactoria al resbalamiento/deslizamiento, más aún en una zona de fuerte pendiente y expuesta directamente a la lluvia”, y adjunta el informe de un Arquitecto Técnico sobre las características de la acera en ese lugar y la posibilidad de caídas en el mismo.

Expone que “como consecuencia de la caída y de su imposibilidad para levantarse del suelo, golpeando sobre el mismo con su hemicuerpo derecho, hubo de ser atendida por los servicios médicos personados al efecto” y trasladada al Hospital, donde se le diagnosticó una “fractura vasicervical de cadera derecha” y una “fractura troquiter y cuello quirúrgico de hombro derecho”. El día 20 de mayo acude a un hospital privado en el que se le realiza “osteosíntesis del fémur derecho con tres tornillos”, siendo dada de alta el 25 de mayo de 2011 con las recomendaciones de “no apoyo de la extremidad (...), el uso de silla de ruedas para sus desplazamientos” y de ambulancia para su traslado y farmacológicas.

Tras consignar los gastos ocasionados (silla de ruedas, 515,00 €; lentes, 588,00 €; taxis, 128,23 €, y farmacia, 285,85 €), precisa que fue dada de alta por la Seguridad Social el día 4 de enero de 2012, “quedando pendiente el tratamiento quirúrgico para la E.M.O. de clavos de cadera a partir del año de la intervención, así como rehabilitación”, por lo que “concluye” que la incapacidad temporal “sería de 230 días de curación”, 5 de ellos de hospitalización y 225 improductivos. Añade que el Equipo de Valoración de Incapacidades del Instituto Nacional de la Seguridad Social emite dictamen propuesta con fecha 30 de enero de 2012 “con la calificación de incapacidad permanente absoluta”.

Aclara que los daños se añadieron a “un estado previo de otras enfermedades y lesiones que en todo caso no impidieron hasta la fecha del accidente su actividad laboral como profesora”, y enumera como secuelas las

de "trastorno depresivo, 5 puntos./ Hombro derecho, 9 puntos./ Cadera derecha, 11 puntos./ Fémur derecho, 9 puntos./ Perjuicio estético, 1 punto", solicitando la aplicación del factor corrector de incapacidad permanente en grado total, remitiéndose al informe médico que aporta.

Valora el daño ocasionado en ciento cincuenta mil ochocientos cuarenta y siete euros con veintiún céntimos (150.847,21 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 5 días de estancia hospitalaria, 339,90 €; 225 días impeditivos, 12.435,75 €; 30 puntos de incapacidad permanente (teniendo en cuenta la concurrencia de incapacidades derivadas del mismo accidente), 40.256,40 €; 1 punto de perjuicio estético, 686,82 €; un 10% de factor de corrección por perjuicios económicos, 4.025,64 €, y el factor de corrección por incapacidad permanente, 90.705,42 €, más los gastos especificados anteriormente y los correspondientes a "honorarios profesionales para la obtención de los necesarios informes acreditativos de la valoración de las lesiones sufridas como consecuencia del accidente".

Por medio de otrosí, solicita el traslado de la reclamación a la entidad aseguradora, "en el supuesto de existir".

Adjunta los siguientes documentos: a) Informe de un Arquitecto Técnico sobre las características del pavimento que existe en la acera de la calle, "con especial incidencia en el aspecto de resbaladidad de la misma", datado el 15 de febrero de 2012. Se señala en él que la calle "presenta una pendiente del 6%" y que "el pavimento de la citada acera, en la zona próxima a las edificaciones, a base de baldosas de piedra natural tipo 'rojo alicante', es un pavimento básicamente liso", por lo que su estado "no es apto para su uso exterior, al presentar un acabado casi liso que no presenta resistencia satisfactoria al resbalamiento/deslizamiento, más aún en una zona de fuerte pendiente expuesta directamente a la lluvia". Resalta que "el pavimento recientemente colocado complementando la acera, a base de baldosa hidráulica, es antideslizante" y que "existen otras aceras de la misma ciudad, de mucha menor pendiente (...), cuyo pavimento de las mismas características, piedra natural tipo 'rojo alicante', ha sido picoteado para incrementar su

resistencia a la resbaladidad”. Afirmar que “la acera (...) presenta un ancho total de 4,70 m, teniendo los 1,95 m más próximos al vial (...) un acabado tipo baldosa hidráulica de 30 x 30 cm (...), con acabado rugoso, mientras que los otros 2,75 m poseen un acabado a base de baldosa de piedra natural, tipo mármol (...), en piezas lisas que en alguna de sus zonas, y debido al desgaste ocasionado por el tiempo o por su sustitución por otras piezas, presentan ligeras irregularidades”. Consigna como normativa de referencia el Código Técnico de la Edificación y estima que, “si bien la citada normativa se refiere exclusivamente a ‘edificios’ y no a vías públicas, sí parece evidente que si los pavimentos de esta última cumplen las exigencias de los primeros (...) estaremos cuanto menos ante una mejora de las características de resbaladidad de las aceras”, precisando que “la citada normativa no estaba en vigor en el momento de ejecución de la acera que nos ocupa”. b) Informe sobre valoración médica del daño corporal, elaborado el día 17 de mayo de 2012, en el que figuran, entre otros, y como anexo, los emitidos por los Servicios de Medicina Física y Rehabilitación del Hospital y el Servicio de Traumatología de un centro privado y el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social. En el primero, suscrito el 8 de enero de 2010, se consigna como motivo de alta “fracaso terapéutico” tras “valoración de rehabilitación hombro dcho. y pie dcho.: tendinitis supraespinoso, fascitis plantar”. Consta en él, “en febrero 09, crisis en tobillo dcho. (recurrentes) con dolor en la parte interior, referido proximalmente con impotencia funcional, y oscurecimiento en la cara externa” y “refiere recibir tratamiento con factores de crecimiento en el tobillo dcho. y con ac. hialurónico probablemente en la rodilla” izquierda. En la exploración física se aprecia “claudicación dcha. en la marcha, que no se modifica al caminar de punteras y de talones. Apoyo monopodal dcho. N./ Pies cavos, talones N. Disminución de la carga en el dcho. Dismetría clínica EEII, dcha. -1,5 cm./ Disminución comparativa de la flexión plantar del tobillo dcho. Balance muscular 3+/5. Dolor a palpación de la fascia plantar puesta en tensión, de la tuberosidad medial del calcáneo, tendón de Aquiles y

región antero medial tercio distal de la pierna". Como diagnóstico figura "insuficiencia muscular tobillo-pie dcho. y rodilla izda. y dismetría clínica EEII secuelas fracturas", reflejándose que "el 09-09-09 inició tratamiento de rehabilitación" sin "ninguna mejoría clínica percibida y agotamiento físico con la terapia./ Dolor posterior rodilla izda. sin respuesta a tratamiento". Se recoge la situación de fracaso terapéutico en la que fue alta el 11-12-09, con "BA tobillo dcho.: flexo-extensión 40º, inversión completa, ligera disminución de la eversión". El segundo, firmado el día 25 de mayo de 2011, deriva del alta tras un ingreso el día 20 de mayo de 2011 por "fractura de hombro y cadera derecha" y señala como antecedentes patológicos de la reclamante "osteoporosis". Como diagnóstico se indica "fractura de húmero derecho, sin desplazamiento./ Fractura transcervical fémur derecho", pautándose tratamiento quirúrgico, que consiste en osteosíntesis del fémur derecho con tres tornillos canulados. En el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades, de 30 de enero de 2012, se califica a la reclamante como incapacitada permanente en grado de absoluta por las secuelas de "politraumatismo en 1988: fractura tercio distal fémur izquierdo con trazo intraarticular (IQ). Fractura conminuta articular tobillo dcho. (Factura) de cuello quirúrgico humero D. Anl 05-11: (fractura) cadera dcha. IQ. (fractura) húmero dcho. (Tratamiento) depresivo. (Hernia discal) C5-C6. Flutter auricular. Déficit visual OI". c) Facturas y tiques en concepto de silla de ruedas, servicios de taxi y medicinas. d) Factura de dos lentes, por importe de 588,00 €, datada el 25 de enero de 2011. e) Factura de un despacho médico de valoración del daño corporal, de 17 de mayo de 2012, por importe de 880,20 €.

2. El día 24 de mayo de 2012, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo notifica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

3. Con esa misma fecha, comunica a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros la presentación de la reclamación.

4. El día 8 de junio de 2012, el Jefe de la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del Ayuntamiento de Oviedo emite un informe en el que señala que “la calle, a la altura del nº 17, dispone de un pavimento formado por losas de piedra caliza ‘rojo Alicante’ en un ancho de 2,75 metros a contar desde la fachada, y de baldosa tipo ‘pergamino’ en un ancho de 1,50 m. Los citados pavimentos se encuentran en correctas condiciones de conservación”. Refiere que “fue colocado en el año 1993” y que “desde esa fecha hasta la actualidad no tenemos conocimiento de reclamación alguna por caída en dicha zona, a excepción de la de la reclamante”. Hace constar que “en todo el año 2011, así como en lo que va de 2012, en estos servicios no se realizaron obras de reparación y/o reposición de pavimento en la zona que nos ocupa, por lo que, deducimos, el pavimento se encontraba en el momento de la caída en condiciones similares o iguales a las actuales”, y precisa que “revisados los archivos de reparación de pavimentos en el tramo de calle (...) no encontramos actuación alguna desde la última pavimentación realizada en 1993, a excepción del tramo pavimentado con baldosa hidráulica”, y que “no tenemos constancia de comunicación alguna, por parte de la Policía Local, vecinos, etc., de defectos en el pavimento de piedra en el tramo de calle de referencia, manera habitual de notificación de defectos en esta Sección”. Añade que el citado pavimento “se colocó en multitud de calles de la ciudad durante los años 1990 y 2000, encontrándose que en la ciudad de Oviedo existen unos 88.900,00 m² de suelo peatonal (...) con este tipo de pavimento. La terminación del pavimento de piedra caliza a lo largo de la ciudad se encuentra ‘abujardado’ (caso más corriente, hay unos 67.000,00 m²), apuntereada, a corte de sierra, etc. En el tramo de acera que nos ocupa las losas de piedra caliza se colocaron con la terminación ‘abujardado’ “. Especifica que “en el informe que aporta la interesada el tipo de pavimento que nos señala el perito, como comparativa”, es un “pavimento ‘apunterado’ que solamente se encuentra colocado en las

calles,, y (tramo superior). Este tipo de tratamiento superficial, además de ser más costoso, puesto que se realiza manualmente, no es más efectivo que un tratamiento 'abujardado', que se realiza mediante elementos mecánicos y abarca toda la superficie de la losa, dándole un mayor agarre al deslizamiento, de ahí la mayor cantidad de este tipo de terminación". Por último, manifiesta que, según datos de página web tiempoviedo.com, que acompaña, "los días 19 y 20 de mayo de 2011 no se registraron precipitaciones en Oviedo".

5. Mediante escrito de 12 de septiembre de 2012, la Jefa de la Sección de Vías solicita al Servicio de Medio Ambiente que informe si el "día 19 de mayo de 2011 se procedió al baldeo de la calle y, en caso afirmativo, la hora en que se llevó a cabo" y el día 13 de ese mismo mes requiere a la Agencia Estatal de Meteorología que informe sobre la existencia de precipitaciones "suficientes para llegar a humedecer el pavimento de la vía pública" el citado día.

6. Con fecha 18 de septiembre de 2012, la Jefa de la Sección de Vías comunica a la reclamante que procede la mejora de su solicitud, aportando testigos de la caída y el informe emitido por el Servicio de Urgencias del Hospital a que alude en su escrito inicial.

7. El día 28 de septiembre de 2012, un letrado, que actúa "como mandatario" de la perjudicada, presenta en el registro municipal un escrito en el que identifica a dos testigos de los hechos y acompaña los informes del Servicio de Traumatología del hospital y de Urgencias del centro privado, fechados el 20 de mayo de 2011, que ya figuraban incorporados al expediente.

8. Con fecha 23 de octubre de 2012, el Jefe de la Sección Técnica de Servicios Municipales y Medio Ambiente señala que "el día 19 de mayo de 2011 no se realizaron trabajos de baldeo ni de fregado en la calle".

Ese mismo día, el Delegado Territorial en Asturias de la Agencia Estatal de Meteorología certifica que “en el observatorio de Oviedo, el día 19 de mayo de 2011, se registró una precipitación diaria de 0-24 horas locales de cero coma dos litros por metro cuadrado (0,2 l/m²).

9. Mediante oficios de 24 de octubre de 2012, la Jefa de la Sección de Vías emplaza a los testigos identificados por la reclamante para que comparezcan en las dependencias municipales a fin de prestar testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída. Consta en el expediente, asimismo, la comunicación de los emplazamientos al mandatario de la reclamante.

El día 30 de octubre de 2012, la Jefa de la Sección de Vías deja constancia de que tras “conversación telefónica” con uno de los testigos, residente en Aranda de Duero, le “remite copia de testifical a fin de que proceda a contestar a las preguntas que constan en la misma (...) ante notario”.

Con fecha 8 de noviembre de 2012 presta declaración quien manifiesta ser hijo de la reclamante. Reseña que el accidente se produjo “entre las 23:30 y 00 horas” de un jueves “en la calle”, entre los comercios que identifica, y precisa que sabe “exactamente donde fue porque paso todos los días por allí”. Manifiesta que en el momento de la caída “estaba en casa estudiando” y que no la vio, pero que tuvo conocimiento del accidente porque le “llamó (el otro testigo) que estaba con mi madre en ese momento”. Puntualiza que la accidentada “llevaba unas botas de montar, con suela de goma”, y que “estaba empezando a llover y el suelo estaba resbaladizo”.

El día 14 de noviembre de 2012 declara ante notario quien dice tener “relación de amistad” con la reclamante. Refiere como hora del accidente “aproximadamente las 23:30 o 23:40 horas” y que era “jueves por la noche”, dejando constancia del motivo por el que lo recuerda. Señala que el mismo tuvo lugar en “la acera de enfrente” del hotel que identifica, a la altura de una mueblería con un escaparate grande a la calle”. Indica que en el momento de la caída “caminaba a la derecha de (la reclamante), yo iba a acompañarla a su

casa. El suelo estaba mojado, recuerdo que era un pavimento rojo". Interrogado sobre si vio la caída o se limitó a auxiliar a la víctima, contesta que "ambas cosas, la vi, intenté evitar que se cayera al suelo cuando se resbaló. Después la auxilié como médico que soy". En cuanto a la descripción de la caída, manifiesta que "íbamos por la calle desde la calle", frente al hotel, y que "a los pocos metros de descender por la misma, a la altura de una tienda de muebles, (la reclamante) resbaló y tras intentar mantener el equilibrio cayó al suelo, golpeándose el costado derecho y quedando tendida en el mismo. En el intento de evitar la caída de (la reclamante) yo también resbalé y estuve a punto de caer al suelo". Añade que "una vez en el suelo comprobé que (...) se quejaba y decía que no podía mover la pierna, llamé a su hijo y solicité ayuda médica". A la pregunta de si había observado alguna deficiencia en el pavimento, responde que "realmente no reparé con detalle en el tipo de pavimento. Recuerdo el color rojo del mismo y el brillo que mostraba al estar mojado por la lluvia, así como que estaba especialmente resbaladizo". Por lo que se refiere al tipo de zapatos que llevaba la accidentada, precisa que "unas botas de tipo de montar sin tacón. Me fijé al quejarse (...) de no poder mover la pierna. Sí que tengo la imagen de las botas que calzaba (...), eran de color marrón claro". En cuanto a las circunstancias meteorológicas, aclara que "la noche era muy húmeda y había comenzado a lloviznar unos minutos antes de la caída".

10. Con fecha 16 de noviembre de 2012, el mandatario de la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que propone la testifical de otras dos personas "en relación con el pavimento que forma la acera en la que se produjo la caída" de la reclamante, consignando que ambos "son testigos de las circunstancias acreditativas de la inadecuación del material".

El día 22 de noviembre de 2012, el Concejal de Gobierno de Vías dicta resolución por la que se desestima la práctica de las dos testificales propuestas, toda vez que ya figuran en el expediente dos informes técnicos, uno de ellos aportado por la reclamante, sobre la valoración del pavimento; esto es,

“realizados por personas que sí poseen los conocimientos necesarios” para efectuar dicha valoración. Consta notificada al mandatario de la reclamante el día 30 de noviembre de 2012.

11. Mediante oficios de 23 de enero de 2013, la Jefa de la Sección de Vías notifica al mandatario de la reclamante, a la compañía aseguradora y a la correduría de seguros la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días a fin de que puedan examinar el expediente y formular las alegaciones que estimen pertinentes, adjuntándoles una relación de los documentos que obran incorporados a aquel.

Consta en el mismo la solicitud de diversa documentación por el mandatario de la reclamante, así como el escrito de alegaciones presentado por él en el registro municipal el día 8 de febrero de 2013. Considera que ha quedado acreditada la realidad de la caída, así como la individualización y la valoración del daño. En cuanto a la relación causal entre el daño y el anormal funcionamiento del servicio público, sostiene que “la propia Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras del (...) Ayuntamiento (...), en su informe de fecha 06-06-2012, emitido ‘ad hoc’, no hace sino ratificar la inadecuación denunciada”, pues -a su juicio- “reconoce (...) la necesidad de haber tratado el pavimento para evitar su deslizamiento (...), admitiendo que (...) fue tratado mediante ‘abujardado’ y ser instalado en 1993, hace prácticamente 20 años, siendo lo cierto que, como también se afirma, ‘en el tramo de calle que nos ocupa no encontramos actuación alguna desde la última pavimentación en 1993’, lo que evidencia la práctica desaparición del tratamiento de ‘abujardado’ por el tránsito y limpieza mecánica sobre el mismo y que tan solo se conserva levemente en la zona más cercana a los escaparates, por ser obviamente esta de menor tránsito y difícil limpieza mecánica”. Concluye que, “de esta manera y como se hace constar en el informe pericial aportado, se presenta en el momento de producirse la caída un pavimento de carácter prácticamente liso, inapropiado en una calle expuesta directamente a la lluvia y con una pendiente de más de un 6%”. Añade que un simple reconocimiento del lugar evidencia

que “se han sustituido diferentes piezas y que estas ni siquiera han sido tratadas con el exigido ‘abujardado’, presentando un aspecto liso que sin duda ha ocasionado y habrá de ocasionar caídas a su paso, especialmente si la lluvia o humedad existente hacen el mismo especialmente resbaladizo”. Finalmente, alude a la constancia de “ligeras precipitaciones y elevada humedad el día 19 de mayo de 2011” y adjunta fotografías de la zona.

12. Con fecha 1 de marzo de 2013, una Licenciada en Derecho de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo, con el conforme de la Jefa de la Sección, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Afirma que “las fotos que aporta el 8 de febrero de 2013, que muestran varias losetas de diferente tonalidad, son coincidentes con una fuga de agua reparada (...) el 5 de julio de 2011 (...). Por lo que de ninguna manera pudo esta reposición tener parte en el resbalón que nos ocupa”, ocurrido el día 19 de mayo del mismo año.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 7 de marzo de 2013, registrado de entrada el día 18 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 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 18 de mayo de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 19 de mayo de 2011, 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, y como ya hemos tenido ocasión de manifestar a esa misma autoridad consultante en asuntos anteriores, observamos que se practicó la prueba testifical sin atender a lo exigido en el artículo 81 de la LRJPAC. El referido artículo 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 la notificación efectuada a los testigos propuestos 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 los testigos podían comparecer. Tampoco se puso en conocimiento de la reclamante la celebración de tal acto, ni, en consecuencia, la posibilidad de estar presente en el momento de realizar la prueba y de proponer preguntas para formular a los testigos. En suma, tal forma de proceder no cumple las exigencias del artículo 81 de la LRJPAC antes citado. Ahora bien, si tenemos en cuenta que el Ayuntamiento en su informe-propuesta de resolución no cuestiona en ningún momento las circunstancias de la caída, y que la perjudicada pudo acceder a la declaración testifical con posterioridad y alegar lo que considerase oportuno en el trámite de audiencia, sin que conste que se haya presentado objeción alguna al respecto, no cabe 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), 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por reclamación de daños tras una caída en la calle, de Oviedo, ocurrida el día 19 de mayo de 2011, sobre las 23:30 horas.

La interesada aportó prueba testifical de la caída y acreditó las lesiones que se le diagnosticaron tras la misma -fractura de hombro y cadera derechos-, por lo que debemos considerar probada la realidad de un daño.

Ahora bien, la existencia de un daño individualizado y susceptible de evaluación económica no significa por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo, titular de la vía pública en la que suceden los hechos, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la perjudicada el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar si el daño es consecuencia o no del funcionamiento de algún servicio público, para lo que es presupuesto ineludible verificar el modo y circunstancias en que se produjo el accidente.

En el aspecto fáctico, la reclamante refiere haber sufrido un resbalón cuando caminaba en sentido descendente por la calle citada, y el testigo por ella propuesto confirma esta versión.

Procede ahora que analicemos si los hechos pueden imputarse al funcionamiento de un servicio público titularidad del Ayuntamiento de Oviedo, como pretende la interesada, que atribuye la caída a la poca adherencia del pavimento. Afirma que este es “básicamente liso”, sobre lo cual el testigo reconoce no haber reparado con detalle, aunque recuerda que estaba especialmente resbaladizo. Los servicios municipales informan de la correcta conservación del mismo; sin embargo, la reclamante aporta un informe técnico -realizado casi un año después de la caída- que concluye que el pavimento “no es apto para su uso exterior, al presentar un acabado casi liso”, sin “resistencia satisfactoria al resbalamiento/deslizamiento, más aún en una zona de fuerte pendiente”, proponiendo como parámetro de antideslizamiento el contenido en el Código Técnico de la Edificación, aunque reconoce que no resulta aplicable al caso concreto.

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”, 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 pavimentación de las vías públicas. La Ley del Principado de Asturias 5/1995, de 6 de abril, de Promoción de la Accesibilidad y Supresión de Barreras, exige, en su artículo 6, que el pavimento de los itinerarios peatonales sea, entre otras características, “antideslizante”. Aunque esta ley tiene un ámbito de aplicación personal limitado, no admite duda que la exigencia de que el pavimento de las vías públicas sea antideslizante constituye un requisito exigible con carácter general, lo cual requiere del Ayuntamiento una diligencia suficiente en su mantenimiento que evite a los transeúntes riesgos innecesarios, no atribuibles al devenir normal de la vida en sociedad.

Es doctrina de este Consejo que en ausencia de un estándar legal el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que

no cabe entender que el estándar de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas comprenda la obligación de velar por que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto en el pavimento, por limitado que sea. Como hemos especificado en nuestro Dictamen Núm. 5/2012, el estándar de conservación de las vías no comprende una garantía de su plena adherencia al paso del viandante, lo que no impide que recordemos a la autoridad consultante la necesidad y conveniencia de ajustar todas sus actuaciones en este terreno a criterios de seguridad con preferencia a otros basados -eventualmente- en cuestiones estéticas. En la prestación del servicio viario esta máxima se plasma, entre otros aspectos, en la necesidad de extremar la diligencia al elegir un pavimento cuyo mantenimiento exija mínimas reparaciones a fin de garantizar la seguridad de los peatones, y con la mayor continuidad posible.

También hemos reiterado que toda persona que transite por la vía pública ha de ser consciente de los riesgos consustanciales y notorios, y ha de serlo tanto de los obstáculos ordinarios -árboles o mobiliario urbano- como de las circunstancias adversas, en especial las meteorológicas, que reducen la adherencia en la vía pública. Singularmente, el peatón debe adoptar precauciones proporcionadas a las circunstancias personales, a las visibles del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por una zona pudiendo hacerlo por otra.

El pavimento de caliza al que se refiere el asunto sometido a nuestra consideración conlleva riesgos naturales de deslizamiento, toda vez que ha de ser objeto de inevitables tratamientos periódicos de abujardado mecánico o manual para que los peatones puedan circular por él los días de lluvia sin riesgo de resbalar.

El departamento municipal encargado de las obras sostiene que el pavimento se encontraba "en correctas condiciones de conservación", si bien reconoce que se había instalado en el año 1993 y que, "revisados los archivos de reparación de pavimentos en el tramo de calle que nos ocupa, no encontramos actuación alguna desde la última pavimentación realizada en

1993”, lo que, a juicio de este Consejo, constituye un indicio razonable de un mantenimiento deficiente, pues son muchos los años transcurridos desde el abujardado inicial y tan largo periodo sin mantenimiento podría haber provocado una reducción sustancial de su rugosidad, e incluso su desaparición, dado el continuo paso de peatones por el lugar a lo largo del tiempo y la abrasión que producen los instrumentos de limpieza, además de la acción pulimentadora propia de los fenómenos naturales.

Por otro lado, la interesada adjunta a su reclamación un informe pericial en el que se consignan irregularidades debidas al desgaste o a la sustitución de piezas, aunque sin precisar la localización de los defectos ni su alcance y dimensiones. La fuerza probatoria del mismo, a falta de pruebas técnicas sobre la insatisfactoria resistencia del pavimento al deslizamiento -pruebas que el informe de los servicios municipales tampoco aporta-, es limitada, pero tiene un valor indiciario, visto que los servicios municipales admiten que en ese concreto lugar no se realizó durante un dilatado periodo de tiempo el tratamiento antideslizante que aplica a este tipo de pavimento en la ciudad de Oviedo (el informe municipal da cuenta de la existencia de 88.900,00 m² de suelo peatonal con este pavimento, de los que 67.000,00 m² están abujardados).

Por su parte, la propuesta de resolución descarta que las piezas sustituidas hayan sido las causantes del percance que aquí se analiza, toda vez que se colocaron en julio de 2011, después de que acaeciera aquel, subrayando que no se han recibido reclamaciones por caídas en esa zona ni antes ni después de la que se somete a nuestra consideración. En todo caso, los servicios municipales, como hemos anticipado, no aportan una prueba concluyente basada en los parámetros técnicos sobre los coeficientes de fricción y resbaladidad legalmente aceptados, aunque lo mismo ocurre con el informe que acompaña la reclamante. Por ello, en el presente caso han de tenerse muy en cuenta los indicios razonables que existen sobre la ausencia de operaciones de conservación adecuadas y eficientes sobre el pavimento en cuestión que permitan evitar o dificultar los resbalones de los peatones, sobremanera cuando la piedra se moja.

En definitiva, la deficiente prestación del servicio de mantenimiento de las vías públicas nos lleva a concluir que existe relación de causalidad entre los daños sufridos por la reclamante y el servicio público, cuyo funcionamiento no ha sido correcto.

No obstante, en el supuesto examinado resulta obligado considerar que la perjudicada sufre secuelas de politraumatismos anteriores en las extremidades inferiores -en especial, claudicación de la marcha- que pueden causar o favorecer las caídas, sin que la misma haya puesto de manifiesto en sus escritos la adopción de medidas tendentes a compensarlas, siendo así que dichas precauciones son más precisas si cabe cuando se deambula por una calle húmeda con una pendiente del 6%. Además, la interesada reside en una calle próxima al lugar del accidente, lo que induce a pensar que conocía el estado de la acera y que podría haberlo evitado caminando por la parte más próxima a la calzada.

Todos estos factores contribuyen a estimar que la reclamante podía haber eludido el riesgo creado por la inactividad municipal si hubiera prestado mayor atención a sus condiciones y a las de la vía. En consecuencia, estimamos que la propia conducta de la víctima contribuye a la causación del daño, y que, si bien no rompe el nexo causal, y por ello no enerva la responsabilidad de la Administración, sí que la modera en aplicación del instituto de la concurrencia de culpas. Dadas las circunstancias del caso, tasamos la responsabilidad municipal en el percance en el sesenta por ciento y la de la víctima en el cuarenta por ciento.

SÉPTIMA.- Procede, por tanto, determinar la indemnización que corresponde abonar en el caso examinado.

La interesada valora el daño sufrido en ciento cincuenta mil ochocientos cuarenta y siete euros con veintiún céntimos (150.847,21 €) por los días de incapacidad temporal, las secuelas, la incapacidad permanente absoluta y los gastos en que incurrió.

Ahora bien, la incapacidad temporal de la reclamante por las lesiones dimanantes de la caída concurría con una incapacidad por fractura costal y antes del accidente esta ya presentaba secuelas y depresión, por lo que, basándose la declaración de incapacidad en todas las secuelas, en un padecimiento cardiovascular y en limitaciones visuales, se requiere una valoración médica específica.

La perjudicada adjunta a su reclamación un informe de valoración del daño. Sin embargo, no se ha procedido por la Administración a comprobar los extremos reseñados, ni a practicar una valoración contradictoria de los mismos, pues el Ayuntamiento propone desestimar la reclamación y no entra en el análisis del *quantum* indemnizatorio.

Así las cosas, este Consejo Consultivo, ante la falta de actos de instrucción acerca de la valoración económica del daño alegado, carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización. Es la Administración municipal la que, mediante la práctica de una comprobación contradictoria, realizando los actos de instrucción y valoración médica que sean necesarios para determinar el alcance de las secuelas, su incidencia en la declaración de incapacidad absoluta de la interesada, los días impeditivos que alegó, así como los gastos que puedan anudarse al proceso asistencial dimanante de las lesiones sufridas en el percance, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonarle.

Para el cálculo de la misma 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), que, si bien no resulta de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario y orientativo, a falta de otros criterios objetivos.

En definitiva, este Consejo Consultivo considera indemnizables los siguientes conceptos: por secuelas e incapacidad permanente absoluta, en función de lo que finalmente y de forma contradictoria se determine, y por días de curación y gastos vinculados al proceso asistencial, los que se acrediten. En

relación con estos últimos, puede descartarse el abono de los gastos correspondientes a la reposición de gafas, que la perjudicada no ha relacionado con el accidente, así como el de los dimanantes del informe de valoración del daño, por depender la emisión del mismo de la voluntad de la reclamante y no de la caída.

Por último, dado que apreciamos la concurrencia de la culpa de la interesada en un cuarenta por ciento, procede que se le abone el sesenta por ciento de la cuantía que resulte.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarla en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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.