

Expediente Núm. 229/2015
Dictamen Núm. 43/2016

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 25 de febrero de 2016, 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 14 de diciembre de 2015 -registrada de entrada el día 21 del mismo mes-, 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 29 de agosto de 2014, una procuradora, en nombre y representación de 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 1 de octubre de 2013.

Manifiesta que el accidente se produjo “al llegar a la altura del número 2 de la calle, casi en su entronque con la plaza,”, como consecuencia de “pisar dos baldosas totalmente lisas, las cuales le hicieron resbalar y caer al

suelo”, aclarando que “se encontraban completamente lisas, como si de un espejo se tratase, a diferencia de las que las rodean, que están abujardadas”. Añade que “se hallaban mojadas”, por lo que “no es de extrañar que la nula adherencia del pavimento le hiciera resbalar y caer”. Acota con un acta notarial que aporta, “que recoge el lugar de la caída, fotos de las baldosas y declaración de dos testigos”.

Señala que a causa del percance sufrió una “fractura luxación cabeza humeral conminuta del brazo izquierdo”, una “fractura de Colles ESD de la muñeca derecha” y un “esguince del tobillo izquierdo”. Indica que todo ello precisó de ingreso hospitalario e intervención quirúrgica de ambos brazos y que tuvo que adquirir una prótesis “excluida de su seguro médico” cuyo importe ascendió a 3.700,71 €, y que además, al verse convertida “en una persona totalmente dependiente”, se vio obligada “a ingresar” en una residencia “durante el periodo que va del 4 de octubre al 30 de noviembre de 2013”, abonando por este concepto 5.500 €.

Manifiesta que en la actualidad se encuentra en periodo de rehabilitación, por lo que “no se pueden determinar los días de baja”, ni las “posibles secuelas que pudieran quedarle”, por lo que solicita que se la indemnice “por los daños, secuelas y perjuicios sufridos en la cuantía que ulteriormente se determinará en su totalidad, más los intereses legales correspondientes”.

Adjunta los siguientes documentos: a) Poder general para pleitos otorgado a favor de la procuradora interviniente. b) Informes médicos, de fechas 1 y 10 de octubre de 2013. c) Factura en concepto de “prótesis de hombro excluido por su seguro”, de 15 de octubre de 2013. d) Informe de alta hospitalaria, de 14 de octubre de 2013. e) Cuatro fotografías de la lesionada. f) Dos facturas de una residencia privada, por importes de 2.500 y 3.000 euros. g) Acta notarial, de fecha 15 de octubre de 2013, sobre reconocimiento del lugar de la caída y de las dos fotografías que se le aportan, así como de la declaración de dos testigos del suceso.

2. El día 10 de septiembre de 2014, el Jefe de la Sección de Ingeniería y Obras del Ayuntamiento de Oviedo informa que “el pavimento donde señala la interesada se produjo la caída está formado por losa de piedra caliza, con terminación a corte de sierra, losas colocadas dentro de los trabajos habituales de conservación y mantenimiento de la ciudad./ Dichas losas se encuentran perfectamente fijadas al suelo de la calle y no presentan deformación o roturación alguna./ La zona donde se encuentran colocadas, y su entorno, es un espacio abierto y horizontal que estimamos cumple los requisitos necesarios para el tránsito peatonal”.

3. Con fecha 25 de noviembre de 2014, la representante de la interesada presenta en el registro municipal un escrito en el que comunica que su representada “ha recibido el alta médica”, por lo que “procede ya cuantificar y valorar el importe indemnizatorio”.

Comienza afirmando que las baldosas en cuestión “se encontraban mojadas por la lluvia caída y la alta humedad ambiental reinante (aprox. del 90%)”, y que es un “hecho público, notorio y hasta mediático (...) que el estado del pavimento (en la calle donde se produjo la caída) es defectuoso e inadecuado”, citando al respecto la noticia aparecida en un diario regional. Añade que “casual y curiosamente el pasado día 14 de noviembre los servicios municipales procedieron al abujardado de las zonas defectuosas” de la citada calle; entre otras, “las dos baldosas totalmente lisas y resbaladizas que llevaron al suelo” a su representada.

Con apoyo en un informe médico que aporta, valora las lesiones y secuelas corporales en 71.209,10 € que desglosa en los siguientes conceptos: 32 puntos de secuelas, 4 días hospitalarios, 123 días impeditivos, 247 días no impeditivos, 6 puntos de perjuicio estético, incapacidad parcial y un 10% de factor de corrección. A ello añade 3.700,71 € que corresponden a la adquisición de una prótesis y 5.500 € que derivan de su estancia en una residencia, lo que totaliza un importe total de ochenta mil cuatrocientos nueve euros con ochenta y un céntimos (80.409,81 €), “más los intereses legales desde la fecha del accidente”.

Adjunta a su escrito, entre otros, copia de los siguientes documentos:

- a) Página web "tiempoviedo" correspondiente al día 1 de octubre de 2013.
- b) Página de un periódico regional, del día 21 de agosto de 2014, donde aparece la noticia sobre la denuncia de los vecinos por resbalones en el nuevo pavimento de la calle en cuestión.
- c) Tres fotografías de un operario realizando labores de abujardado en la zona donde se produjo la caída.
- d) Informe médico de fecha 9 de octubre de 2014.
- e) Informe emitido por un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal e Incapacidades Laborales, el 4 de noviembre de 2014, en el que se indica, en relación con las secuelas, que "no le impiden realizar las actividades propias de su ocupación habitual de ama de casa", si bien le suponen dificultad para realizar esfuerzos "con miembros superiores y llevar pesos; asimismo presenta importante limitación para los cuidados de su marido enfermo".
- f) Resolución y certificado de incapacidad (75%) de quien -según se deduce del escrito- sería su marido.
- g) Facturas correspondientes a la "prótesis de hombro excluido por su seguro" (3.700,71 €) y a la estancia -"alimentación y hospedaje"- en una residencia entre el 4 y el 10 de octubre de 2013 (2.500 €) y durante el mes de noviembre de 2013 (3.000 €).

4. Con fecha 26 de noviembre de 2014, la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo notifica a la representante de la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Asimismo, la requiere para que en el plazo de 10 días proceda a la mejora de su solicitud identificando a los testigos señalados en su escrito de reclamación.

5. El día 1 de diciembre de 2014, la representante de la perjudicada presenta un escrito en el registro municipal en el que figuran los nombres y datos de contacto de tres testigos.

6. Con fecha 2 de diciembre de 2014, el Comisario Principal Jefe de la Policía Local, a solicitud del órgano instructor, le remite una "copia de los partes de intervención realizados por miembros de este Cuerpo durante los últimos tres años" en la calle controvertida "con motivo de caídas en (la) vía pública" (cinco partes).

7. Mediante oficios de 22 de diciembre de 2014, la Jefa de la Sección de Vías emplaza a los testigos para que comparezcan en las dependencias municipales a fin de prestar testimonio sobre las circunstancias que concurrieron en la caída, lo que se comunica a la representante de la interesada.

8. Los días 13, 14 y 15 de enero de 2015, comparecen en las dependencias municipales las tres testigos propuestas.

La primera indica que el accidente tuvo lugar "al principio de la calle. Justo enfrente de la tienda que hace esquina". Manifiesta que "no vio la caída por poco", que vio a un "policía echar a correr y ella también aceleró y cuando llegó la reclamante ya estaba cayendo (casi estaba en el suelo) En ese momento la reconoció". Desconoce el tipo de calzado que llevaba la perjudicada y aclara que "llovía a cántaros".

La segunda afirma que vio la caída, precisando que se "acercó a ayudarla y entonces la reconoció. Había dos baldosas lisas donde estaba ella y el resto estaban abujardadas". No sabe qué calzado portaba y señala que "llovía".

La tercera declara que vio la caída a través del escaparate de la tienda en la que se encontraba, "se oyó un ruido muy grande y dejé de ver a la señora". Añade que salió "corriendo y la señora estaba en el suelo. Se había caído encima de un brazo". Reseña que ella misma avisó a los hijos de la reclamante y que junto con un policía local la acompañaron "hasta que llegó la ambulancia". Especifica que llevaba "zapato cerrado (con) un tacón pequeño y ancho" y que era un "día nublado", con el suelo mojado.

9. Con fecha 12 de febrero de 2015, y a requerimiento de la Jefa de la Sección de Vías del Ayuntamiento de Oviedo, la Dirección Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social informa que “no consta en nuestra base de datos que (la interesada) tenga derecho a asistencia sanitaria de la Seguridad Social”.

10. Mediante diligencia de 18 de junio de 2015, el Asesor Jurídico del Servicio de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales incorpora al expediente una “valoración contradictoria de los daños sufridos por la interesada”, emitida por un perito privado a instancia de la compañía aseguradora del Ayuntamiento.

El informe concluye un “perjuicio psicofuncional” de hombro izquierdo y de muñeca derecha que cifra en 24 puntos, un “perjuicio estético ligero” que establece en 3 puntos y un “tiempo de sanidad” de “374 días, de ellos 123 impeditivos y 4 de ingreso hospitalario”.

11. Mediante escritos de 23 de junio de 2015, el Asesor Jurídico del Servicio de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales notifica a la representante de la interesada, a la entidad aseguradora y a la correduría de seguros del Ayuntamiento la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de 10 días.

12. El día 2 de julio de 2015, la representante de la perjudicada presenta un escrito de alegaciones en el que estima que han quedado acreditados los hechos y la relación causal de los daños con el servicio público, insistiendo en que los servicios municipales procedieron, en noviembre de 2014, “a reparar el estado del pavimento aplicando la técnica del abujardado”.

Por lo que se refiere a los daños, reitera la necesidad de la prótesis, que la misma no fue abonada por el seguro, que le asiste a la víctima el derecho a optar por la sanidad privada y que “el propio baremo legal de tráfico, en su anexo primero -criterios para la determinación de la indemnización-, apartado 6”, dispone que habrán de abonarse “en todo caso los gastos de asistencia

médica y hospitalaria”, y en su opinión ello quiere decir que “está previendo los gastos de la sanidad privada, pues caso contrario no los mencionaría, dado que el legislador conoce que hay sanidad pública gratuita en nuestro país”. Respecto a las lesiones, por las razones que detalla, se ratifica “en la validez y exactitud” del informe de valoración que aportan, que considera más fundado que el incorporado por la compañía aseguradora.

13. Con fecha 24 de agosto de 2015, una Licenciada en Derecho de la Sección de Infraestructuras, con el conforme del Asesor Jurídico de Servicio de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio.

En primer lugar, indica que el acta notarial “en modo alguno acredita que la caída se haya producido” en el punto exacto que señala la interesada, pese a que en la misma dos personas declaran haber sido testigos “de su caída al pisar las baldosas no abujardadas que reproducen las fotografías de la presente acta”, y ello porque contrapone tales manifestaciones a sus declaraciones en vía administrativa. La primera habría manifestado que “no vio la caída por poco”, que al acercarse a “la reclamante ya estaba cayendo”; la segunda afirma ante el instructor que “`había dos baldosas lisas donde estaba ella (la reclamante) y el resto estaban abujardadas´ de lo que no se puede afirmar que haya visto que la reclamante resbalase en dichas baldosas, sino que había estas dos baldosas”. Por tanto, sostiene la propuesta, lo anterior “siembra dudas sobre la validez de lo recogido en dicha acta notarial”.

En segundo lugar, y por lo que se refiere a la noticia del periódico, aclara que esta se refiere a la parte izquierda de la calzada, “que nada tiene que ver con la reclamación que nos ocupa, ya que la caída se produjo en el lado derecho de la calle”. Con apoyo en el informe de la Policía Local, sostiene que la mayoría de las caídas, “si no todas (...), se han debido a causas no atribuibles a este Ayuntamiento”.

Sobre la supuesta falta de abujardado (que la reclamante pretende probar con las fotografías de un operario realizando tales labores), afirma que “dichas fotos carecen de fecha alguna, por lo que es imposible determinar

cuándo se llevó a cabo dicha actuación por los operarios municipales, pudiendo ser llevadas a cabo perfectamente dentro de los trabajos de conservación y mantenimiento que se realizan regularmente en la ciudad y en fechas completamente distintas a las alegadas por la reclamante”.

Pero, aun siendo cierto “que la caída se hubiese producido al pisar dichas baldosas supuestamente no abujardadas”, la deficiencia “ha de ser considerada como de escasa entidad”, pues el Jefe de la Sección de Ingeniería y Obras refiere el “buen estado de conservación de la acera, con una configuración recta y un pavimento adecuado”. Destaca que en ese momento estaba lloviendo, lo que hace necesario que “por parte del peatón se extreme el cuidado (...). Todo ello nos permite concluir sin oposición que la viandante, caso de haber observado la diligencia mínima exigible, más aún teniendo en cuenta que estaba lloviendo, habría sorteado sin dificultad el obstáculo, tal y como por otra parte hicieron el resto de viandantes, al no existir otras reclamaciones relacionadas con esta anomalía”.

Añade que la interesada sufría de osteoporosis, por lo que “esta enfermedad pudo influir de manera clara en las lesiones sufridas (...), ya que determina que una simple caída derive en lesiones de la envergadura de las sufridas por la reclamante, cuyos huesos tienen una mayor posibilidad de fracturarse”.

Por otro lado, destaca que este Consejo Consultivo “ha proclamado” que “en todo momento la carga de la prueba corresponde a quien reclama”.

Indica que “la reclamante manifiesta que el 14 de noviembre los servicios municipales procedieron al abujardado de la zona defectuosa (hecho no acreditado)”, y que ello “supone un reconocimiento tácito de los hechos por parte del Ayuntamiento”. Al respecto, pone de manifiesto que “la reparación de deficiencias (...) no implica en modo alguno la asunción de responsabilidad (...), tal y como ha proclamado el Consejo Consultivo del Principado de Asturias”. Entiende que “no se ha acreditado en modo alguno que la reparación fuese llevada a cabo a consecuencia de la caída”, y que “las fotografías aportadas por la reclamante lo único que hacen es ratificar la diligencia por parte de este Ayuntamiento.

Por último, estima que la cantidad reclamada es “desorbitada”, y contrapone la valoración efectuada por el perito de la aseguradora municipal, que se opone al incremento del 10% de factor de corrección porque la víctima, de 74 años de edad, no cumple el requisito de hallarse en edad laboral y porque es ama de casa, “ocupación por la que no se recibe retribución alguna”.

Asimismo, señala que de las facturas por estancia en la residencia han de descontarse los 4 días en “que estuvo hospitalizada”, subrayando que la víctima sufría “osteoporosis; circunstancia que actúa (como) elemento corrector disminuyendo el importe de la reclamación”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de diciembre de 2015, 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

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 29 de agosto de 2014, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -la caída- el día 1 de octubre de 2013, 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 las testigos propuestas 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 podían comparecer.

Sobre la práctica de la prueba testifical venimos manifestando que, pese a que en el procedimiento administrativo vigente no existe una regulación detallada, no cabe cuestionar que la parte que propone al testigo es quien, en principio, ha de realizar el interrogatorio, con independencia, claro está, de las preguntas que la Administración actuante considere oportuno plantear, y entre ellas consideramos necesario que se efectúen las preguntas generales del artículo 367 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con la finalidad de descartar el posible interés del testigo en el asunto. También hemos señalado que la propia naturaleza de la prueba testifical requiere, para tener la fuerza probatoria que le es inherente, intermediación con el órgano instructor, de tal forma que le permita formar su convicción sobre lo sucedido en el caso concreto y asegurar el principio fundamental de contradicción, como reiteradamente viene señalando el Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 15 de octubre de 2001 -ECLI:ES:TS:2001:7873-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.^a).

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.

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 tras una caída en la vía pública que señala haberse producido como consecuencia de “pisar dos baldosas totalmente lisas”.

Los informes médicos y la prueba testifical practicada prueban la existencia de daños físicos en la interesada, y que efectivamente la caída se produjo en el día y lugar señalados por ella.

Como venimos afirmando en supuestos similares, 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.

A la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la LRBRL, en la redacción vigente al momento de producirse la caída, 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. En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles

en el pavimento. También hemos reiterado que, aunque no resulta exigible al servicio público que elimine todo tipo de deficiencias o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos consustanciales al tránsito por las vías públicas, lo que ha de demandarse de dicho servicio es que no transforme, con su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente.

En el caso concreto, la instrucción municipal cuestiona el relato de hechos que realiza la interesada respecto al modo en el que se produjo el percance, y lo hace mediante la contraposición de las declaraciones prestadas por dos testigos que se recogen en un acta notarial y las que esas mismas personas prestan en sede administrativa. A la vista de ello, considera que “no es posible determinar con certeza si la caída de la reclamante se produjo exactamente en el punto (...) indicado”. A juicio de este Consejo, sí cabe dar por acreditado el lugar exacto de la caída, y las contradicciones que se dice existen se deben -según hemos expuesto- al incorrecto desarrollo de la prueba testifical, en el que no se facilita que la interesada pueda efectuar directamente preguntas a sus testigos, ni tan siquiera mediante la incorporación de un cuestionario escrito, y a que el instructor no interroga directamente y con claridad sobre tales circunstancias.

En este sentido, no resulta ocioso recordar, tal como hemos manifestado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictamen Núm. 129/2015), “que la finalidad de la instrucción del procedimiento no es otra que la de proporcionar al órgano competente para resolver los elementos de juicio imprescindibles para dictar una resolución acertada. Con tal propósito, la tramitación debe integrar la aportación de los elementos de decisión necesarios, de forma tal que al término de la instrucción deberán estar claros tanto los hechos y las circunstancias en que se produjo el daño que da lugar a la reclamación, como los fundamentos con arreglo a los cuales habrá de pronunciarse la resolución”.

En idéntico sentido, resulta paradójico que también se cuestione otra de las afirmaciones de la interesada, en prueba de la cual aporta varias fotografías de un operario municipal realizando labores de abujardamiento de las baldosas en cuestión. En efecto, señala la perjudicada que tal actuación se efectuó el día

14 de noviembre de 2013. La propuesta de resolución destaca “que dichas fotos carecen de fecha alguna, por lo que es imposible determinar cuándo se llevó a cabo dicha actuación por los operarios municipales, pudiendo ser llevadas a cabo perfectamente dentro de los trabajos de conservación y mantenimiento que se realizan regularmente en la ciudad y en fechas completamente distintas a las alegadas por la reclamante”. Al respecto, cabe recordar que el instructor no puede exigir a los interesados que prueben datos que debe conocer la propia Administración, con la consecuencia de no tenerlos por acreditados, porque en la mayor parte de los supuestos conduciría a la exigencia de una prueba imposible, y porque el instructor debe ajustar su actuación al principio de imparcialidad.

A la vista de ello, consideramos acreditado que la reclamante sufrió una caída al pisar sobre unas losetas de piedra no abujardadas el día 1 de octubre de 2013, y que en fechas próximas (aquella indica que el día 14 del mes siguiente y la Administración, pudiendo hacerlo, no prueba lo contrario) un operario municipal procedió a realizar labores de abujardamiento de esas concretas losetas.

Por lo que se refiere al estado del pavimento en el momento de producirse la caída, el único informe técnico incorporado al expediente se limita a afirmar que el pavimento “está formado por losa de piedra caliza”, que estas “se encuentran perfectamente fijadas al suelo de la calle y no presentan deformación o rotura alguna” y que “la zona (...), y su entorno, es un espacio abierto y horizontal que estimamos cumple los requisitos necesarios para el tránsito peatonal”. En consecuencia, entendemos que el informe técnico no se pronuncia de modo expreso sobre el defecto que motiva la reclamación -la “nula adherencia del pavimento” no abujardado- y que la interesada atribuye a la combinación de dicho factor y la lluvia; defecto constructivo que ella misma afirma fue subsanado al mes y medio del accidente.

Dado que el Ayuntamiento nada prueba sobre el estado -resbaladizo o no- del pavimento, y ni siquiera indica que (antes del abujardamiento) cumpliera con la obligación básica de resultar antideslizante, hemos de dar por acreditado lo que señalan los testigos ante el Notario, en el sentido de que la

perjudicada sufrió una caída “al pisar las baldosas no abujardadas” cuyas fotografías incorpora el propio acta, y que tales baldosas, antes de que un operario municipal procediera a efectuar labores de abujardado (lo que ocurrió, en cualquier caso, después del percance), no cumplieran con el estándar exigible de resultar antideslizantes, por lo que la Administración ha de responder de las consecuencias dañosas del accidente.

SÉPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño ocasionado, resta por analizar la cuantía reclamada.

La interesada solicita 32 puntos de secuelas, 4 días hospitalarios, 123 días impeditivos, 247 días no impeditivos, 6 puntos de perjuicio estético, incapacidad parcial y un 10% de factor de corrección. A ello añade 3.700,71 € de la adquisición de una prótesis y 5.500 € por la estancia en una residencia, lo que totaliza 80.409,81 €. La Administración, que niega la responsabilidad patrimonial, incorpora en cualquier caso un informe pericial realizado a instancia de la compañía aseguradora que se pronuncia exclusivamente sobre el perjuicio psicofuncional (24 puntos), el perjuicio estético (3 puntos) y el tiempo “de sanidad”, que coincide con el que defiende la reclamante.

Respecto a las discrepancias, la representante de la perjudicada afirma que la valoración del perito de la aseguradora se ha realizado sin reconocer a la víctima, y que factores como las limitaciones de movimientos, el dolor o el perjuicio estético resultan difícilmente valorables en ausencia de un reconocimiento físico. Consideramos, por ello, que la Administración municipal ha de realizar los actos de instrucción necesarios para determinar la indemnización que ha de abonar a la reclamante. En todo caso, a la vista de la documentación presentada, consideramos que deben abonarse los días de sanidad (374 días, de ellos 4 hospitalarios y 123 impeditivos), las limitaciones funcionales y las secuelas que se acrediten, los gastos de prótesis y los gastos probados de estancia en la residencia. Sin embargo, no estimamos que deba aplicarse el factor de corrección del 10% por ingresos netos de la víctima por

trabajo personal, al tratarse de una persona de 74 años que declara ser ama de casa.

Como hemos señalado en ocasiones precedentes, para el cálculo de la indemnización correspondiente a los daños personales, 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, en sus cuantías actualizadas; sistema de valoración que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos, y que, aunque está formalmente derogado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de Reforma del Sistema para la Valoración de los Daños y Perjuicios causados a las Personas en Accidentes de Circulación, sigue siendo el aplicable, según su disposición transitoria, a los accidentes ocurridos con anterioridad al 1 de enero de 2016.

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, indemnizar a en los términos que se hacen constar en la consideración séptima 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.