

Expediente Núm. 297/2016
Dictamen Núm. 298/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de diciembre 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 24 de noviembre de 2016 -registrada de entrada el día 30 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída al resbalar en una loseta.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de marzo de 2015, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas al caer en la vía pública.

Expone que el "3 de septiembre de 2014, debido a una baldosa resbaladiza en la plaza, sufrió una caída golpeándose la cabeza, lo que motiva su traslado por una UVI móvil al Servicio de Urgencias del Hospital".

Manifiesta que la caída le produjo "fractura occipital. Fractura peñasco izquierdo. Hematoma subdural laminar frontoparietal izquierdo". Añade que una vez dada de alta, "a dicha situación le han seguido episodios de vértigo rotatorio (...) desencadenados por un traumatismo craneo encefálico".

Sostiene que el percance "fue provocado como consecuencia de las deficiencias (...) del pavimento de las vías públicas, ya que el estado de la acera en el día y lugar en que ocurrió el accidente era deplorable, ocasionando el mismo el resbalón que provocó el lamentable accidente", por lo que existe relación de causalidad entre las lesiones producidas y el funcionamiento del servicio público.

Solicita una indemnización por los daños sufridos, valorados "aplicando analógicamente el baremo previsto para los accidentes de circulación", por importe de diez mil novecientos cuarenta y siete euros con seis céntimos (10.947,06 €), correspondientes a 6 días de ingreso hospitalario, 163 días improductivos, incrementadas las cuantías con un factor de corrección del 10%.

Finalmente, solicita la apertura de un "periodo probatorio, a cuyos efectos se interesará prueba documental y testifical".

Adjunta a su escrito: a) Informe de alta del Servicio de Neurocirugía del Hospital, de fecha 9 de septiembre de 2014, en el que se recoge que la reclamante fue admitida en dicho Servicio a las 3:37 horas del día 4 de septiembre de 2014. En el apartado "enfermedad actual" se consigna que la paciente fue "traída por UVI móvil por TCE sin pérdida de conocimiento en región occipital tras resbalar. Refiere cervicalgia postraumática. Amnesia de lo sucedido". Es diagnosticada de "fractura occipital. Fractura peñasco izquierdo. Hematoma subdural laminar frontoparietal izquierdo". b) Informe clínico de consulta externa en el Servicio de Otorrinolaringología, de 19 de febrero de 2015, al que acude la paciente "por vértigo rotatorio desencadenado por los movimientos cefálicos hacia la izquierda desencadenado por un TCE debido a

una caída en la calle en septiembre de 2014"; se la diagnostica de "vértigo posicional postraumático izquierdo" que "no precisa tratamiento médico". c) Nueve fotografías.

2. El día 27 de abril de 2015, el Jefe de Sección de Ingeniería y Obras del Departamento de Proyectos, Obras y Transporte del Ayuntamiento de Oviedo informa en relación con la reclamación que "la plaza dispone de un pavimento de losa de piedra caliza abujardada en superficie./ La losa a que se refiere la interesada donde señala se produjo el accidente tiene unas dimensiones de 40 x 50 cm; es la única losa colocada, probablemente dentro de los trabajos de mantenimiento y conservación de calles, sin abujardar, con una terminación superficial `a corte de sierra´./ Dicha losa se encuentra correctamente colocada, a nivel con el pavimento circundante y perfectamente sujeta en su solera, lo que no da lugar a oscilación o movimiento alguno./ La rasante de la plaza en la zona de referencia se encuentra totalmente horizontal".

3. Mediante Resolución de 9 de julio de 2015, la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo acuerda "iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial que habrá de terminarse transcurridos seis meses mediante resolución expresa, entendiéndose que es contraria a la indemnización solicitada si no hubiera recaído en dicho plazo", y nombrar instructor del procedimiento.

En el expediente remitido la resolución figura atribuida en uno de sus márgenes a la Alcaldía con fecha 29 de julio de 2015, aunque en el código de validación se da como fecha de emisión la de 4 de agosto de 2015.

4. El día 13 de agosto de 2015 se notifica a la reclamante la resolución referida -que se identifica como de 29 de julio de 2015 y se atribuye al "Concejal de Gobierno de Infraestructuras"-, comunicándole que "pone fin a la vía administrativa" y que contra ella podrá interponer "recurso de reposición ante el

Alcalde en el plazo de un mes” o “recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses”.

Consta en el expediente el traslado en la misma fecha de una copia de la resolución a la correduría de seguros.

5. Figura en el expediente la copia de un correo electrónico de la compañía aseguradora del Ayuntamiento, de fecha 29 de enero de 2016, solicitando “que nos actualicéis el expediente de referencia”.

Mediante oficio de 1 de febrero de 2016, el Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales del Ayuntamiento remite a la citada compañía la documentación requerida.

6. Mediante oficio notificado a la interesada el 10 de mayo de 2016, el Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales del Ayuntamiento le comunica la apertura de “un periodo de prueba por un plazo de 10 días a fin de que proponga la práctica de las que considera oportunas”.

7. El día 5 de octubre de 2016, el Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, cuyo contenido le relaciona, por un plazo de 10 días.

El 11 de octubre de 2016 la perjudicada toma vista del expediente. No consta la presentación de alegaciones.

8. Con fecha 14 de noviembre de 2016, el Asesor Jurídico de la Sección de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales del Ayuntamiento de Oviedo formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, argumentando que “la interesada en ningún momento aportó prueba alguna de la forma en que se produjo el accidente, por lo que no acredita en la forma legalmente exigida su versión de los hechos”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de noviembre de 2016, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación de la interesada registrada en el Ayuntamiento de Oviedo con fecha 20 de marzo de 2015, lo que nos remite a la redacción entonces

vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la 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 20 de marzo de 2015, y los hechos de los que trae origen -la caída- tuvieron lugar el día 3 de septiembre de 2014, 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 Responsabilidad Patrimonial.

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, como ya señalamos reiteradamente a esa autoridad consultante, observamos que la Concejala de Gobierno de Infraestructuras y Servicios Básicos del Ayuntamiento de Oviedo acuerda, por Resolución de 9 de julio de 2015 (aunque en anotación marginal figura fechada el 29 de julio), “iniciar un procedimiento de responsabilidad patrimonial que habrá de terminarse transcurridos seis meses mediante resolución expresa, entendiéndose que es contraria a la indemnización solicitada si no hubiera recaído en dicho plazo”. Debemos recordar al respecto que en los procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada, como el que nos ocupa (artículo 6 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, en relación con el artículo 68 de la LRJPAC), la mera presentación de la reclamación a instancia de parte supone que el procedimiento se ha iniciado sin necesidad de acto expreso alguno de la Administración, con independencia de las formalidades que la entidad local considere oportunas para el nombramiento del instructor.

Esta irregularidad conduce a un cumplimiento defectuoso de la obligación de comunicación prevista en el artículo 42.4 de la LRJPAC, pues, aunque se ha llevado a la práctica, resulta erróneo el *dies a quo* señalado en relación con el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Asimismo advertimos que, paradójicamente, en este traslado se le indica a la interesada que la resolución notificada “pone fin a la vía administrativa” y que contra ella podrá interponer recurso de reposición o recurso contencioso-administrativo, lo que resulta a todas luces improcedente, pues se trata de un acto de trámite.

Finalmente, se aprecia una paralización injustificada del procedimiento entre mayo de 2015 y el mismo mes de 2016, lo que provoca que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se hubiera rebasado ya con creces 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 por las lesiones sufridas por la interesada el día 3 de septiembre de 2014 en la plaza, de Oviedo.

La efectividad de los perjuicios alegados -"fractura occipital. Fractura peñasco izquierdo. Hematoma subdural laminar frontoparietal izquierdo", que requirió hospitalización, y episodios subsiguientes de vértigo- se acreditan mediante los informes médicos incorporados al expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debe analizarse si los perjuicios alegados son consecuencia directa e inmediata del funcionamiento del servicio público, y para ello resulta ineludible partir del conocimiento del

modo y circunstancias en que aquellos se produjeron, es decir, determinar, los hechos por los que se reclama.

Como ya hemos señalado con ocasión de dictámenes anteriores, aun constando la realidad y certeza del daño, la falta de prueba sobre la causa determinante de este sería suficiente para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante e impediría, por sí sola, apreciar la relación de causalidad y la antijuridicidad, cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración. De modo que cuando no existe prueba de los hechos alegados es innecesario proceder a la delimitación del alcance del servicio público municipal referido a los estándares de mantenimiento del pavimento, en este caso el de losa de piedra caliza de la plaza

En la presente reclamación está probada la realidad del daño alegado y cabe presumir la efectividad de la caída, pero no existe constancia del lugar preciso ni del modo y circunstancias en que aquella se produjo; condiciones que resultan determinantes para valorar la relación de causalidad del hecho dañoso con el funcionamiento del servicio público.

En efecto, la reclamante refiere que “debido a una baldosa resbaladiza en la plaza, de Oviedo (...), sufrió una caída golpeándose la cabeza”. Para acreditar estos hechos aporta seis meses después nueve fotografías, sin datar, que muestran una perspectiva general de la plaza, diversas tomas de tramos de losas y, en particular, la de una losa concreta que una persona señala con el dedo. Ahora bien, de la incidencia de este estado de cosas en el accidente que alega no se cuenta con más prueba que las solas manifestaciones de la interesada.

Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, cuando no existe prueba que permita conocer el modo y circunstancias en que los hechos se produjeron, esta ausencia es suficiente, por sí sola, para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, e impide apreciar la relación de causalidad cuya existencia sería

inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.