

Expediente Núm. 221/2017
Dictamen Núm. 276/2017

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 9 de noviembre de 2017, 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 11 de julio de 2017 -registrada de entrada el día 17 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Ribadesella formulada por, por las lesiones sufridas tras pisar una alcantarilla hundida situada en la calzada al apearse de su vehículo.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 29 de junio de 2016, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Ribadesella una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras pisar una alcantarilla hundida situada en la calzada al apearse de su vehículo.

Expone que el día 21 de diciembre de 2014, sobre las 17:15 horas, "circulaba en coche con su esposo" por la calle, en dirección al paseo, cuando "a la altura de los números 26-28 (...) detuvieron su vehículo pegado a la acera en posición de cordón, saliendo (la interesada) por la puerta delantera derecha para dirigirse a la parte trasera del coche con objeto de abrir el maletero, hacer una comprobación y continuar con la marcha". Aclara que "bajó el bordillo de la acera y notó que no pisaba en superficie regular, había pisado sobre una alcantarilla hundida, se cayó y sintiendo un fuerte dolor notó que sus tobillos se habían fracturado".

Señala que varias personas fueron "testigos de la caída", y que "la tumbaron en el suelo y esperaron a que llegara la ambulancia del 112". Según relata, también se personó en el lugar de los hechos una dotación de la Policía Local.

Precisa que fue trasladada en ambulancia al Centro de Salud, y a continuación al Hospital "X" donde le diagnosticaron un "esguince en el tobillo derecho y fractura bimalleolar y fractura del cuello astrágalo en el tobillo izquierdo". Tuvo que ser derivada al Hospital "Y", donde el 5 de enero de 2015 fue intervenida quirúrgicamente, recibiendo el alta el día 9 de ese mes. Manifiesta que "permaneció inmovilizada durante semanas, en las que utilizó una silla de ruedas (...), hasta el mes de abril de 2015", y que siguió tratamiento rehabilitador de forma particular debido a que "entró en lista de espera en el Servicio de Rehabilitación de la Seguridad Social", poniendo de relieve que como consecuencia de la fractura provocada por la caída "ha estado de baja, sin poder realizar sus ocupaciones diarias, desde el 21 de diciembre de 2014 hasta el pasado 26 de octubre de 2015, fecha en que el doctor le indica como tratamiento la reincorporación progresiva a su actividad habitual".

Considera que "la caída fue provocada por una alcantarilla ubicada en la calzada (...) que se encontraba hundida y en mal estado, con un desnivel de suficiente entidad como para producir el accidente", y subraya que "semanas después" del percance "la alcantarilla fue reparada por el Ayuntamiento, tal y

como se acredita con las fotografías que se adjuntan con el presente documento". Sostiene que "si la alcantarilla estuviera bien colada y cimentada, al mismo nivel de la calzada, como lo está ahora, no se hubiese producido la caída con la consecuente lesión".

Indica que con motivo del accidente se incoaron diligencias previas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N.º 1 de Cangas de Onís que finalizaron por Auto de 5 de enero de 2015, por el que se decreta el sobreseimiento libre y archivo por no considerar los hechos constitutivos de infracción penal.

Solicita una indemnización de cuarenta y un mil quinientos sesenta y tres euros con diecisiete céntimos (41.563,17 €), atendiendo al tiempo necesario para su curación, las secuelas producidas, una incapacidad permanente parcial en grado leve y los gastos de rehabilitación.

A efectos probatorios, señala valerse de la documental aportada junto al escrito de reclamación y de la testifical de tres personas que identifica.

Finalmente, designa como representante a una letrada del Colegio de Abogados de Gijón.

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Informe del Servicio de Traumatología del Hospital "Y", de 9 de enero de 2015, en el que se hace constar que fue "derivada del Hospital `X´, tras ser valorada por caída casual con traumatismo en ambos tobillos. Tras estudio radiográfico se diagnosticó de esguince tobillo derecho y fractura bimalleolar tobillo izquierdo y fractura cuello astrágalo (...). Derivan a hospital de referencia para tratamiento definitivo". Ingresa en este centro hospitalario el 22 de diciembre de 2014 (00:21 horas) y el día 5 de enero de 2015 "es intervenida quirúrgicamente, practicándose osteosíntesis". El 9 de enero de 2015 la paciente recibe el alta hospitalaria. Se indica tratamiento farmacológico, caminar "sin apoyo de la extremidad", curas de la herida, retirada de la sutura a los 14-16 días de la intervención y revisión en consultas externas de Traumatología. b) Citaciones en el Servicio de Rehabilitación de, Sala de Electroterapia, del 17 de agosto al 22 de

septiembre de 2015. c) Informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital "Y", de 24 de septiembre de 2015, en el que figura como motivo de la consulta "fractura trimaleolar de tobillo". El diagnóstico principal es de "rigidez de tobillo izquierdo, dolor y alteración de la marcha secundaria a esguince, tobillo derecho y fractura trimaleolar izquierda". En cuanto al tratamiento, se indica que "se programa tratamiento rehabilitador urgente en". En revisión, el día 24 de septiembre de 2015, se consigna que "ha realizado un tratamiento privado que desconozco (no informe) con buena evolución./ En exploración el rango articular permanece libre. No dolor en foco, no cambios tróficos. Marcha con apoyo plantígrado. Propiocepción aceptable. No complicaciones asociadas". Se recomienda "insistir (en) ejercicios de propiocepción monopodal y potenciación en régimen domiciliario con las pautas que se establecen durante la consulta", sin que precise "intervención especializada en estos momentos". d) Informe de una clínica privada de fisioterapia, de 24 de septiembre de 2015, en el que consta que realizó tratamiento fisioterápico del 2 de marzo al 10 de junio de 2015, con un total de 65 sesiones. e) Informe del Servicio de Traumatología del Hospital "Y", de 26 de octubre de 2015, en el que se refleja que el día 21 de octubre de 2015 acude a revisión y se le recomienda la "reincorporación progresiva a su actividad habitual". En el apartado relativo a "historia actual" se reseña "fractura trimaleolar de tobillo izdo. consolidada sin complicaciones". f) Facturas de una clínica privada de fisioterapia, por importe de 1.664,00 €. g) Informe de un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal y Discapacidades Laborales, de 21 de abril de 2015, en el que se considera como fecha del "alta definitiva" el 26 de octubre de 2015, en que tiene lugar la última consulta en el Servicio de Traumatología del Hospital "Y". Tras dejar constancia de que la paciente, de 60 años de edad, es "ama de casa", se establece el tiempo de curación en 310 días (20 de hospitalización, 152 impeditivos y el resto no impeditivos), 11 puntos de secuelas y un perjuicio estético ligero valorado con 6 puntos. h) Reportaje fotográfico del estado de la alcantarilla "en el momento en que se produjo la caída", aunque las fotografías carecen de

fecha. i) Reportaje fotográfico del estado de la alcantarilla “en el momento actual” -según manifiesta la reclamante-. j) Atestado instruido por la Policía Local de Ribadesella tras la denuncia efectuada por el esposo de la perjudicada el 26 de diciembre de 2014, en la que se indica “que el día 21 de diciembre de 2014, mientras bajaba de su vehículo, el cual había sido estacionado en la calle, sobre las 17:15 horas, observó cómo su mujer (...) tropezaba con una alcantarilla que se encontraba pegada al bordillo de la acera y hundida unos centímetros en la calzada. Que como consecuencia del incidente resultó herida en ambos pies y fue trasladada en ambulancia hasta el Centro de Salud, donde la redirigieron hacia el hospital “X”. Obra en él también la diligencia de “identificación de testigos” extendida por la Policía Local de Ribadesella el 26 de diciembre de 2014, en la que se hace constar que “el día de los hechos los agentes intervinientes en el suceso (...) procedieron a reseñar a ciertas personas que se presentaron como testigos” de los mismos, consignando los datos que las identifican, así como dos fotografías tomadas el 26 de diciembre de 2014, a las 11:05 horas, y el informe médico del Servicio de Traumatología del Hospital “Y” de 22 de diciembre de 2014. k) Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N.º 1 de Cangas de Onís de 5 de enero de 2015, por el que se decreta el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones, al apreciarse “que los hechos a que se refieren no con constitutivos de infracción penal”.

2. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Ribadesella de 6 de julio de 2016, se acuerda “dar trámite” a la reclamación y nombrar instructor y secretario del procedimiento.

Esta resolución se notifica el 14 de julio de 2016 a la interesada.

3. El día 27 de julio de 2016, el Instructor del procedimiento acuerda “tener por reproducida la documental aportada por la reclamante”.

Igualmente, acuerda “remitir a la Policía Local (...) el presente acuerdo, así como copia de la reclamación de la interesada, a efectos de que por su parte se elabore un informe (en el que) hagan constar si: (...) se personaron en el lugar de los hechos momentos después de lo sucedido y redactaron atestado de ello, realizando toma de fotografías. En caso afirmativo, nos remitan copia del atestado./ La normativa vigente permite efectuar una parada con un vehículo en el lugar de lo sucedido (...) para apearse de él y abrir el maletero, ya que en las fotografías aportadas por la propia interesada se ve que existe una línea amarilla continua pegada al borde de la acera”.

Este acuerdo es notificado a la reclamante el 3 de agosto de 2016 con la indicación de que el mismo “es un acto de mero trámite que no pone fin a la vía administrativa, frente al que no cabe interponer recurso alguno con carácter individualizado, por lo que la oposición al mismo deberá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento y para la impugnación de tales actos en el recurso que, en su caso, se interponga contra la misma”.

4. Atendiendo al requerimiento efectuado por el Instructor del procedimiento, el día 11 de agosto de 2016 emite informe el Jefe de la Policía Local del Ayuntamiento de Ribadesella. Sobre la pregunta de si la normativa vigente autoriza una parada en el lado derecho de la calzada en sentido hacia el paseo, entiende que, “teniendo en cuenta que no hay estacionamientos señalizados y que es un carril de circulación, existiendo incluso flechas de dirección en la calzada, podemos afirmar que la parada era antirreglamentaria, pudiendo sancionarse por infracción” al Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se prueba el Reglamento General de Circulación, “conforme a los arts. 91.1.5.ª, por ‘parada obstaculizando la circulación’, o al 91.1.5.c), por ‘parar el vehículo obstaculizando la circulación o creando peligro para otros usuarios’, siendo esta última una infracción grave”.

Adjunta copia de las diligencias realizadas por los agentes de la Policía Local de Ribadesella en relación con los hechos acaecidos el día 21 de diciembre de 2014, y que comprenden la denuncia realizada por el esposo de la reclamante el 26 de diciembre de 2014 -ya aportada por la interesada-; dos fotografías tomadas el 26 de diciembre de 2014, a las 11:05 horas; el informe del Servicio de Traumatología del Hospital "Y" de 22 de diciembre de 2014; la declaración de un testigo presencial en las dependencias de la Policía Local el 31 de diciembre de 2014, a las 09:45 horas, que manifiesta "que el día 21 de diciembre de 2014, sobre las 17:00 horas, se encontraba en la terraza del bar" que identifica y "vio cómo una señora caída de forma súbita cerca de un coche estacionado en la calle y un hombre a su lado gritando./ Que se acercó corriendo y observó a la señora en el suelo con los pies aparentemente con una lesión grave. Después llamó al 112 y atendió a la señora hasta la llegada de los sanitarios./ Que el sitio donde se produjo el incidente era una bajada de un bordillo que coincidía con la tapa de una alcantarilla que se encuentra un poco hundida en el pavimento", y un escrito de la reclamante, de 24 de septiembre de 2015, solicitando una copia del atestado.

5. Mediante oficio de 29 de septiembre de 2016, el Instructor del procedimiento comunica a la compañía aseguradora de la Corporación el inicio del expediente, remitiéndole una copia del mismo "a los efectos de su personación (...) en calidad de parte interesada".

A continuación, obra en aquel un escrito de la compañía aseguradora, de 27 de octubre de 2016, en el que expone que "en el presente caso nos encontramos con que la reclamante manifiesta como lugar de la caída un sumidero de recogida de aguas que se encuentra en la carretera, pegado al escalón de la acera y, tal como se observa en la fotografías, se encuentra a un nivel más bajo que el resto del pavimento que lo rodea; cosa que parece lógica tratándose de un sumidero y que además no debiera comportar un riesgo para los peatones, puesto que no es una zona de tránsito. Esta circunstancia es

fundamental a la hora de determinar la responsabilidad que tiene la Administración para con los viandantes, pues no es igual el estándar aplicable a las aceras y lugares de tránsito habitual que al de la calzada, y por ello entendemos que, tratándose de la carretera, señalizada además con prohibición de parar y estacionar en el lugar de la caída, no puede entenderse que la Administración haya faltado a su deber de mantenimiento normal, por lo que la reclamación debe ser desestimada”.

6. Con fecha 8 de noviembre de 2016, el Secretario del procedimiento comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, durante el cual podrá “formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime procedentes”.

El 25 de noviembre de 2016, la interesada presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que se ratifica en el contenido de su reclamación inicial. Indica que en la calle donde se produjo la caída “no existen señales verticales que prohíban la parada y/o estacionamiento de vehículos”, y, aunque admite que “no hay estacionamientos”, afirma que tampoco existen “marcas viales que impidan la parada de vehículos en la misma”. Destaca que “hace mucho tiempo que está permitido no solo parar, sino estacionar, en el margen derecho de la calzada de la referida calle, y prueba de ello son las fotografías que se adjuntaron con el escrito que inició el presente expediente (...), en las que se pueden observar varios vehículos aparcados”. Pone de relieve que el estacionamiento en esta calle es una práctica “habitual” y que “no se está multando a ningún vehículo, porque en caso contrario no habría coches aparcados”. En apoyo de esta tesis dice aportar un CD que contiene tres vídeos donde “se puede apreciar el estacionamiento de vehículos en dicha calle”, y alude a un artículo publicado en la prensa el 13 de septiembre de 2016, en el que se reseña que “otra de las calles afectadas será, donde existe un cordón de raya amarilla. La Policía Local permite el estacionamiento en esta zona y no multa porque, según señala la Alcaldesa, `no es momento de quitar

esos aparcamientos si no hay alternativa’”. Añade que “el cordón amarillo a que se hace referencia en el artículo es actualmente inexistente y el Ayuntamiento no se ha preocupado de pintarlo con el fin de señalar la prohibición de parada y/o estacionamiento, lo cual indica la voluntad del Consistorio de permitir el aparcamiento en la referida calle”.

En relación con el lugar donde se produjo el siniestro, alega que, “aun cuando la puerta del copiloto del vehículo aparcado quede situada junto a la acera, no es irrelevante el estado de la calzada junto a esa acera, porque es imposible acceder desde la misma al asiento del conductor y a su maletero sin pisar la calzada. Y en este sentido se pronuncia la jurisprudencia al entender que es obligación del Ayuntamiento reparar y mantener en buen estado de conservación el pavimento, tanto de las aceras como de las calzadas, teniendo en cuenta que forzosamente los peatones tienen que pisar o atravesar la calzada cada vez que cruzan una calle, sea por un paso de cebrá o por un sitio distinto. Así pues, debe desecharse, por infundado, el argumento de que el peatón circulaba por donde no debía y que, por tanto, el accidente lo sufrió por su exclusiva culpa”.

En cuanto al desperfecto, afirma que no hay “duda alguna de la existencia del desperfecto, consistente en la pérdida de pavimento alrededor de la rejilla que afecta al entorno del sumidero de pluviales, ocasionando un importante desnivel entre el pavimento de la calzada y este. Posteriormente, y después de la caída sufrida por la reclamante, el Ayuntamiento procedió al relleno de la zona con hormigón o material similar con el consiguiente recrecido del sumidero, de lo que debemos inferir que debido a que la deficiencia tenía la entidad suficiente como para considerarla peligrosa para los peatones, el Ayuntamiento procedió a su reparación”.

Adjunta a su escrito el artículo de prensa al que alude en su escrito de alegaciones.

7. El día 30 de noviembre de 2016, el Instructor del procedimiento solicita un informe a la Oficina Técnica Municipal en relación con diversas cuestiones; en concreto, sobre si tenía conocimiento de “los hechos descritos en la reclamación”; el “estado en el que se encontraba la alcantarilla (...), actuaciones de conservación y mantenimiento”, e “información sobre si el tipo de alcantarilla que nos ocupa es instalada solamente en las calzadas (...) o si también es apta para ser instalada en las aceras (...), y si (...) se necesita señalización que advierta del peligro que puedan suponer para los viandantes”.

Con fecha 14 de diciembre de 2016, la Jefa de Obras y Servicios informa que “no era conocedora de los hechos descritos en la reclamación” y, en cuanto al estado de conservación de la alcantarilla en el momento en que se produjo el siniestro, manifiesta que “no se puede confirmar”, precisando que “desde este departamento no se ha realizado actuación alguna sobre la misma”. Explica que este tipo de alcantarillas “solo se colocan en las calzadas donde el tránsito es de vehículos y no peatonal”, y pone de relieve que la zona de la alcantarilla “está en los terrenos de dominio público marítimo terrestre”.

8. Mediante escrito de 15 de diciembre de 2016, el Instructor del procedimiento acuerda dar traslado del informe emitido por la Oficina Técnica Municipal a la interesada y concederle un plazo de 10 días al objeto de que formule alegaciones. En el mismo escrito acuerda trasladar el citado informe al Servicio de Puertos e Infraestructuras del Transporte de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente al objeto de que se emita un informe expresando lo que se considere oportuno sobre su competencia.

El 30 de diciembre de 2016, la reclamante presenta un escrito en el registro municipal en el que razona que, “independientemente de que la alcantarilla esté en terrenos de dominio público terrestre, lo importante es determinar el órgano administrativo encargado del mantenimiento y conservación de la calzada donde está la alcantarilla, la señalización vial y la regulación del tráfico en la misma, que a nuestro entender, y a la vista de la

documentación obrante en el expediente y a su forma de actuar, corresponde al Ayuntamiento de Ribadesella". Aporta un CD que contiene un video relativo a una noticia sobre la ejecución de unas obras de mejora en la zona por parte del Ayuntamiento.

Por otro lado, solicita que se pida informe al Servicio de Puertos e Infraestructuras del Transporte para que determine "si (...) la calzada de la calle (...) se encuentra en terrenos de dominio público marítimo terrestre./ Quién es el órgano administrativo encargado del mantenimiento, conservación, señalización vial y regulación del tráfico en la calzada de la calle en dirección al paseo/ Si por ese Servicio u órgano dependiente del mismo se realizó hace unos meses la reparación de una alcantarilla o registro de pluviales (...) a la altura de los números 26-28".

9. Con fecha 6 de febrero de 2017, la Jefa del Servicio de Puertos e Infraestructuras del Transporte de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente solicita al Ayuntamiento de Ribadesella una copia completa del expediente, en orden a determina la competencia de dicho Servicio.

El 17 de febrero de 2017, el Secretario General del Ayuntamiento atiende el requerimiento formulado.

10. Mediante oficio de 5 de abril de 2017, el Instructor del Procedimiento solicita al Servicio de Puertos e Infraestructuras que manifieste si dicho servicio es el competente para tramitar y resolver la reclamación, dado que, "visto el informe de la Jefa del Servicio (...), la zona en la que se produjo el accidente que nos ocupa es `dominio público marítimo terrestre adscrito al puerto de Ribadesella´".

11. El día 5 de junio de 2017, la Jefa l Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente

suscribe un informe en el que aclara que “la calle en que tienen lugar los hechos discurre por dominio público marítimo-terrestre que es competencia territorial de la Administración del Principado de Asturias para el cumplimiento de sus propios fines. Ahora bien, dentro de dicho espacio existen competencias concurrentes de otras Administraciones, también de la Administración local a la que nos dirigimos”, citando al efecto los artículos 25 y 26 de la Ley de Bases del Régimen Local, según los cuales es competencia propia de todos los municipios el “alcantarillado”. También alude al Reglamento del Servicio Municipal de Abastecimiento y Saneamiento de Agua en el municipio de Ribadesella (*Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 23 de marzo de 2002), que atribuye a la entidad local la competencia “para el adecuado mantenimiento y conservación del alcantarillado”.

12. Mediante escrito notificado a la interesada el 19 de junio de 2017, el Instructor del procedimiento le concede un plazo de 10 días para que formule alegaciones y presente los documentos que estime pertinentes, con la indicación de que “es un acto de mero trámite que no pone fin a la vía administrativa, frente al que no cabe interponer recurso alguno con carácter individualizado, por lo que la oposición al mismo deberá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento y para la impugnación de tales actos en el recurso que, en su caso, se interponga contra la misma”.

Asimismo se le comunica que se acuerda “dar por instruido el procedimiento”, y se le remite una copia de los informes elaborados por la Jefa del Servicio de Puertos e Infraestructuras y la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente.

13. Obra incorporado al expediente un escrito de la compañía aseguradora del Ayuntamiento, de 26 de junio de 2017, en el que se reproducen los argumentos

ya expuestos en un escrito anterior por los que, a su juicio, debería desestimarse la reclamación. No obstante, añade que “los hechos debieron suceder a plena luz del día, y que tales defectos son perfectamente visibles si se presta la atención debida al pavimento. Por ello, las consecuencias del accidente sufrido no resultan imputables a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción del riesgo general que asume cualquier persona cuando usa o transita por un espacio público”.

Por lo que se refiere a la cantidad reclamada, y “a efectos informativos”, considera que el periodo correspondiente a las revisiones en el Servicio de Traumatología, estando las lesiones estabilizadas, “no debería ser tenido en cuando a la hora de realizar el cómputo de los días reclamables”, y que “la inestabilidad por lesión ligamentaria del tobillo derecho no debería valorarse, al no existir constancia de dicha lesión, ni signos de inestabilidad en las exploraciones que se realizan”.

14. El día 28 de junio de 2017, se registra de entrada en el Ayuntamiento de Ribadesella un escrito en el que la interesada se ratifica en sus manifestaciones anteriores. Respecto a lo razonado por la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, entiende “que esta Administración local es la competente para tramitar y resolver la presente reclamación” y que “el Ayuntamiento tiene competencia en materia de infraestructura viaria, alcantarillado y pavimentación de las vías públicas, y ello lo confirma el hecho de que la alcantarilla defectuosa se reparó por el Ayuntamiento de Ribadesella días después de ocurrido el accidente, según se acredita con las fotografías que se adjuntaron (...) con el escrito de reclamación”. Acompaña una noticia publicada en la prensa el 21 de enero de 2017, relativa a la reurbanización de la avenida

15. Con fecha 11 de julio de 2017, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al no dar por acreditada la

relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión sufrida por la interesada.

Con base en los informes incorporados al expediente, razona que “el accidente se produjo como consecuencia de un tropiezo con una alcantarilla sita en un punto de uso exclusivo para los vehículos, donde no está permitida la parada de estos, ni mucho menos el tránsito de peatones”. Asimismo, alude al artículo 53.2 del Real Decreto 6/2015, de 30 de octubre, a tenor del cual, “Salvo circunstancias especiales que lo justifiquen, el usuario debe obedecer las prescripciones indicadas por las señales, aun cuando parezcan estar en contradicción con las normas de comportamiento en la circulación”. Por tanto, entiende que, a pesar de que hubiese coches estacionados sobre la línea amarilla continua, la reclamante “debió obedecer la señalización que existe en el lugar, prohibiendo la parada y el estacionamiento”. Finalmente, estima que los artículos de prensa aportados sobre los problemas de aparcamiento en Ribadesella carecen de valor jurídico para oponerse a los fundamentos expuestos.

16. En este estado de tramitación, mediante escrito de 11 de julio de 2017, 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 Ribadesella 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 Ribadesella, 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 registrada en el Ayuntamiento de Ribadesella con fecha 29 de junio de 2016, 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.

Vistos los informes incorporados al expediente, el Ayuntamiento de Ribadesella 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”. La presentación de la reclamación el 29 de junio de 2016, más de un año después de la fecha en la que se produce la caída que la motiva -21 de diciembre de 2014-, no determina su extemporaneidad, toda vez que nos encontramos ante un supuesto de daños de carácter físico a las personas, por lo que debemos verificar -en este caso- cuándo tiene lugar la determinación del alcance de las secuelas.

La perjudicada señala en su escrito inicial que “ha estado de baja, sin poder realizar sus ocupaciones diarias, desde el 21 de diciembre de 2014 hasta el pasado 26 de octubre de 2015, fecha en que el doctor le indica como tratamiento la reincorporación progresiva a su actividad habitual”. Al respecto, aporta el informe elaborado por un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal y Discapacidades Laborales que considera como fecha del “alta definitiva” el día 26 de octubre de 2015, que se corresponde con la última consulta en el Servicio de Traumatología del Hospital “Y”.

De los informes médicos aportados por la reclamante se desprende que como consecuencia de la caída sufrió una fractura en el tobillo izquierdo que precisó tratamiento quirúrgico, y posteriormente recibió diversas sesiones de fisioterapia que concluyeron el 10 de junio de 2015. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la paciente realizó un nuevo tratamiento fisioterápico durante los meses de agosto y septiembre de 2015, y que la consolidación de la fractura se refleja en estos términos, por vez primera, en el informe elaborado por el

Servicio de Traumatología del Hospital "Y" relativo a la consulta de 21 octubre de 2015, en el cual se recomienda la "reincorporación progresiva a su actividad habitual".

Por tanto, y de acuerdo con el principio de la *actio nata*, debemos entender que la perjudicada no conoce el alcance del daño hasta la consulta efectuada en el Servicio de Traumatología del Hospital "Y" en el mes de octubre de 2015, por lo que no puede perjudicarle la prescripción.

En definitiva, presentada la reclamación con fecha 29 de junio de 2016, y habiendo adquirido conciencia de la estabilización de las secuelas en la revisión llevada a cabo en el Servicio de Traumatología el 21 de octubre de 2015, debemos concluir 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. En primer lugar, observamos -como ya se ha hecho notar a esa autoridad consultante en los Dictámenes Núm. 1/2016 y 206/2017- que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

La segunda se produce -al igual que ocurría también en los expedientes que dieron lugar a aquellos dictámenes- al haber dictado la Administración una resolución mediante la cual se arroga la incoación del procedimiento, pese a

que en los iniciados a solicitud de persona interesada -y este lo es a tenor de lo establecido en el artículo 68 de la LRJPAC- la mera presentación de la reclamación supone de suyo la incoación del mismo.

En tercer lugar, reparamos en que en el índice de documentos se alude a la existencia de un informe elaborado por el Servicio de Puertos e Infraestructuras -folios 125 a 129- que no consta entre la documentación remitida a este Consejo. Ahora bien, dado que su contenido se refleja en la petición del informe formulada por el Instructor del procedimiento el 5 de abril de 2017, y teniendo en cuenta que se han incorporado al expediente los de los restantes servicios afectados, en virtud de los principios de economía y eficacia no estimamos necesaria la devolución de aquel, sin perjuicio de recordar a la autoridad consultante la necesidad de remitir la documentación completa, de conformidad con lo establecido en el artículo 18.1 de la Ley 1/2004, de 21 de octubre, del Consejo Consultivo, y 41.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

En cuarto lugar, la reclamante solicita en su escrito inicial la admisión de la práctica de prueba testifical consistente en la toma de declaración de tres personas cuyos datos facilita. Frente a tal petición, ningún pronunciamiento realiza el órgano instructor, lo que contraviene el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Sin embargo, dada la información obrante en el expediente, estimamos que la omisión de la prueba no genera indefensión que obligue a retrotraer las actuaciones al momento en que aquella debió practicarse, aunque habrá de subsanarse el defecto de resolución expresa sobre la prueba propuesta incorporando a la resolución final que se adopte el pronunciamiento motivado ahora omitido, en aras de la ineludible preservación del principio de contradicción y del derecho de defensa de la interesada. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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 consideración de este Consejo Consultivo un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada reclama al Ayuntamiento de Ribadesella una indemnización por los daños sufridos tras una caída en la calle

De los informes médicos que obran en el expediente se desprende que el día del accidente -21 de diciembre de 2014- la perjudicada es derivada del Hospital "X" al Hospital "Y", "tras ser valorada por caída casual con traumatismo en ambos tobillos". Preciso intervención quirúrgica el día 5 de enero de 2015, practicándosele "osteosíntesis", y posterior rehabilitación, por lo que debemos apreciar la realidad de un daño susceptible de ser reclamado.

Acreditada la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, con independencia de su concreta cuantificación que analizaremos más adelante si resulta procedente, y tal y como de manera reiterada viene manifestando este Consejo, ello no debe conducir por sí solo a la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, debemos determinar si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

La afectada manifiesta que circulaba con su marido por la calle cuando "a la altura de los números 26-28 (...) detuvieron su vehículo pegado a la acera en posición de cordón, saliendo (la interesada) por la puerta delantera derecha para dirigirse a la parte trasera del coche con objeto de abrir el maletero, hacer una comprobación y continuar con la marcha". Relata que "bajó el bordillo de la acera y notó que no pisaba en superficie regular, había pisado sobre una alcantarilla hundida, se cayó y sintiendo un fuerte dolor notó que sus tobillos se habían fracturado". A la vista de los datos obrantes en el expediente, entre los que figuran la declaración de su marido y de una testigo de los hechos, y teniendo en cuenta que el Instructor del procedimiento no cuestiona dicho extremo, este Consejo da por probado que la caída se produjo como expone la reclamante.

La controversia entre la Administración local y la perjudicada se circunscribe, por tanto, a dilucidar si la actuación de aquella al detenerse en ese punto de la calzada fue correcta, y en consecuencia determinar si las condiciones de mantenimiento de la alcantarilla eran acordes al estándar exigible a la Administración municipal en este tipo de vías. Respecto a la primera cuestión, la reclamante señala que el vehículo se detiene en el lado derecho de la calzada realizando una parada, y en el escrito de alegaciones que dirige al Ayuntamiento el 25 de noviembre de 2016 asegura que "no existen señales verticales que prohíban la parada y/o estacionamiento de vehículos", y,

aunque admite que “no hay estacionamientos señalados”, afirma que tampoco existen “marcas viales que impidan la parada de vehículos en la misma”. Sin embargo, a la vista de las fotografías que ella misma aporta podemos observar que hay una raya amarilla que discurre por la calzada paralela al bordillo. Según dispone el artículo 171, apartado b), del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, “Una línea continua de color amarillo, en el bordillo o junto al borde de la calzada, significa que la parada y el estacionamiento están prohibidos o sometidos a alguna restricción temporal, indicada por señales, en toda la longitud de la línea y en el lado en que esté dispuesta”. En este sentido se manifiesta el Jefe de la Policía Local, según el cual, “teniendo en cuenta que no hay estacionamientos señalados y que es un carril de circulación, existiendo incluso flechas de dirección en la calzada, podemos afirmar que la parada era antirreglamentaria, pudiendo sancionarse por infracción” al Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, por el que se prueba el Reglamento General de Circulación, “conforme a los arts. 91.1.5.ª, por `parada obstaculizando la circulación, o al 91.1.5.c), por `parar el vehículo obstaculizando la circulación o creando peligro para otros usuarios´, siendo esta última una infracción grave”.

Al respecto, la reclamante afirma en su escrito de alegaciones que el estacionamiento en esta zona viene siendo una práctica “habitual” tolerada por la Administración local, y en apoyo de esta aseveración aporta unas fotografías en las que se aprecia la existencia de vehículos aparcados en el lateral derecho de la calzada y una noticia publicada en la prensa, en septiembre de 2016, en la que se indica que “la Policía Local permite el estacionamiento en esta zona y no multa”. Ahora bien, aunque admitiésemos que la parada y estacionamiento de vehículos en esta calle viene siendo soportada por la Administración municipal, ello supondría, a lo sumo, que la Policía Local no sanciona los comportamientos antirreglamentarios, pero en ningún caso implicaría la equiparación de dicha zona a un aparcamiento de vehículos, acondicionada a

este uso, sino que la finalidad de la misma seguiría siendo la circulación de vehículos a motor.

Una vez determinado que el accidente que motiva la reclamación se produjo en una zona destinada al tránsito rodado, resta por concretar si el desperfecto existente en la calzada constituye una infracción del estándar municipal de conservación y mantenimiento de este tipo de vías. A los efectos expresados, debemos comenzar por recordar que el artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio “ejercerá, en todo caso, competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) (...) Infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad”, y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios de “alcantarillado” y “pavimentación de las vías públicas”. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos transitan por las mismas.

Según la perjudicada, la alcantarilla “se encontraba hundida y en mal estado, con un desnivel de suficiente entidad como para producir el accidente”, aunque no aporta datos objetivos que permitan afirmar la idoneidad del desperfecto para producir la caída. El esposo de la reclamante manifiesta que “la alcantarilla se encontraba (...) hundida unos centímetros en la calzada”, y la testigo que compareció en las dependencias policiales señala que estaba “un poco hundida en el pavimento”. Efectivamente, en las fotografías que presenta la interesada se aprecia la existencia de una alcantarilla a un nivel más bajo que el pavimento que la rodea, pero aparentemente no se observan desperfectos en la misma, sino que más bien parece que se ha producido una pérdida de material en su entorno.

Al respecto, este Consejo viene reiterando que el alcance de la obligación que pesa sobre la Administración de conservar y mantener estos viales es diferente al que rige respecto de las aceras, debido al distinto uso al que unos y otras están destinados. Por ello, el parámetro de control del cumplimiento de

esta obligación no puede ser el requerido para los espacios dedicados específica y exclusivamente al tránsito peatonal. Ello supone que, producida la caída por la que se reclama en una zona que no se encuentra especialmente habilitada para tal finalidad, no resulta exigible un nivel de adecuación similar al existente en las zonas destinadas únicamente al paseo de las personas.

Puesto que el pavimento de la calzada (con excepción de los pasos de peatones) se adapta y mantiene en atención al uso del tráfico de vehículos al que se destina, quien -como en el supuesto que nos ocupa- decide descender a la calzada, adentrándose fuera de las zonas peatonales habilitadas con las adecuadas condiciones de accesibilidad, ha de hacerlo con las debidas precauciones y, como premisa de todas ellas, siendo consciente de los riesgos inherentes al hecho de transitar por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso. Además, el usuario de la vía pública ha de adecuar la marcha a la situación patente de la misma, ya que quien obra de otro modo asume el riesgo que dicha actuación conlleva.

En cuanto a la reparación del desperfecto, no ha quedado acreditado que se trate de una acción impulsada como consecuencia de la caída sufrida por la perjudicada, ya que el Servicio de Obras y Servicios municipal niega haber realizado actuación alguna sobre el mismo. Tampoco puede acotarse en el tiempo cuándo tuvo lugar, puesto que la reclamante indica en diciembre de 2016 que “se realizó hace unos meses”, y en junio de 2017 reseña que la reparación tuvo lugar “días después de ocurrido el accidente”. En cualquier caso, ya hemos señalado en ocasiones anteriores que esta circunstancia pone de manifiesto una autoexigencia superior al estándar exigible y no un reconocimiento de su incumplimiento.

En suma, consideramos que la caída se ha producido en unas circunstancias en las que no cabe apreciar el imprescindible nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, puesto que la propia víctima, por decisión propia, se coloca objetivamente en una

situación de riesgo sin adoptar las precauciones y el cuidado especial que su conducta exigen.

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

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE RIBADESELLA.