

Expediente Núm. 159/2018
Dictamen Núm. 223/2018

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

Secretario General Adjunto:
Mier González, Manuel Eduardo

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 11 de octubre de 2018, 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 13 de junio de 2018 -registrada de entrada el día 15 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Colunga 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 12 de septiembre de 2017, la interesada presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Ayuntamiento de Colunga- por los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública.

Expone que el 6 de agosto de 2016, sobre las 22:15 horas, sufrió “una caída en la avenida, justo a la salida” del local que identifica. Señala que en esa calle “existe una peligrosa zanja a lo largo de toda la avenida”, y precisa que el accidente “fue debido al hueco formado entre el entronque de la cuneta o escorrentía de la calle con la zona de entrada/salida” de aquel establecimiento “que está en un plano superior, de tal forma que al salir” del mismo “pisé en el hueco y me caí en la zanja”. A continuación identifica a dos personas que “presenciaron la caída”.

Reprocha que no exista “ningún tipo de indicación respecto de la alta peligrosidad de dicho paso, ni ningún tipo de señalización, todo lo cual, añadido a la escasa iluminación de la vía en ese punto y a esas horas del día, hacía totalmente imperceptible a la vista de cualquier viandante el hueco que provocó la caída”.

Considera que “el estado de la vía supone un riesgo evidente para los peatones y un incumplimiento por parte de la Administración de la obligación de vigilar y mantener en estado adecuado las vías peatonales adoptando las medidas necesarias para eliminar los riesgos”.

En cuando al daño sufrido, menciona que la caída le produjo una “fractura de calcáneo en pie izquierdo” que precisó seguimiento médico y tratamiento de rehabilitación y fisioterapia, acabando las sesiones el día 6 de junio de 2017.

Solicita una indemnización de veintidós mil doscientos once euros con treinta y siete céntimos (22.211,37 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 61 días de perjuicio personal moderado, 3.172 €; 30 días de perjuicio personal básico, 900 €; 11 puntos de secuelas, 8.139,37 €, y perjuicio moral por pérdida de calidad de vida, 10.000 €.

Finalmente, comunica que advirtió al Ayuntamiento del estado de la vía “sin que se haya recibido respuesta (...), ni mucho menos se haya procedido a tomar medidas de señalización o adecuación de la calle”.

Adjunta a su escrito los siguientes documentos: a) Copia de su documento nacional de identidad. b) Fotografías del lugar de los hechos. c) Informes médicos que acreditan la realidad de las lesiones sufridas.

2. Mediante Resolución de 27 de septiembre de 2017, el Alcalde del Ayuntamiento de Colunga acuerda “admitir a trámite la reclamación” y nombrar instructor y secretario del procedimiento.

La resolución se notifica a la interesada y a la compañía de seguros el 11 de octubre de 2017.

3. Obra incorporado al expediente un informe del Responsable del Punto de Información Catastral en el Ayuntamiento de Colunga, de 9 de enero de 2018, en el que se indica “que la calle conocida popularmente como calle, en la localidad de La Isla, no consta en el Inventario Municipal de Bienes de este Ayuntamiento”. Añade que “esa vía carece de referencia catastral, que tampoco consta en el callejero oficial de La Isla publicado en la web del Ayuntamiento (...) y que aparentemente tiene apariencia de calle privada, dado que no me consta la expropiación, ni la cesión, ni el fin de obras de la referida infraestructura, sosteniéndose el carácter (...) privado en el hecho de que en la intersección de dicha calle con la carretera N-632 existe un portón cerrado con llave que impide el acceso público./ Se incorpora a este informe una fotografía del portón mencionado, así como un plano catastral del Polígono 28 de Colunga, fechado en 1972, donde no consta reflejado en ese ámbito un camino público, por el contrario figuran fincas privadas”.

4. Mediante providencia de 25 de enero de 2018, la Instructora del procedimiento admite la prueba testifical, indicando el día, fecha y lugar en la que deben comparecer los testigos. Asimismo, interesa de la Policía Local y del Servicio de Obras un informe sobre los hechos objeto de reclamación.

Esta providencia se notifica a los testigos con fecha 31 de enero de 2018.

5. El día 5 de febrero de 2018 emite informe la Policía Local de Colunga. En él se señala que se localizó al propietario del establecimiento identificado por la reclamante, quien manifestó que “efectivamente en verano del 2016 una señora pisó en falso en la zanja al salir y creo que se rompió un tobillo. No sabría decir cuántos, pero alguno más ha caído, aunque sin daños importantes. Suele ser de noche y supongo influirá el hecho de que no hay ningún punto de luz próximo”. Se incorpora un reportaje fotográfico en el que, según informa el agente, “se puede observar la falta de iluminación pública en la zona concreta de la salida sur” del local. Finalmente, reseña que “el siniestro ocurrió a las 22:15 horas y esta Policía Local presta servicio hasta las 22:00 horas. Según el Comandante del Puesto de la Guardia Civil de Colunga, no se tiene constancia de ninguna llamada o intervención en este asunto”.

6. Con fecha 8 de febrero de 2018, comparecen las testigos en las dependencias administrativas para prestar declaración.

La primera de ellas, que manifiesta ser nuera de la interesada, indica que en el momento en que los hechos tuvieron lugar ella y la accidentada se estaban despidiendo de unos amigos. A la pregunta de si al estar “despidiéndose” puede que no prestasen suficiente atención a la zanja, responde que “no, no creo, no sé”. Relata que “por aquí por la calle tenía el coche (...) aparcado, yo venía por aquí con el coche y justo cuando llegué (...) ellas salieron para subir en el coche, y (...) cuando salen (...) ¡zasca! es cuando cayeron mi madre y mi suegra, que cayeron las dos, no solamente cayó mi suegra, lo que pasa que, bueno, mi suegra fue la que más daño se hizo”. Por lo que se refiere a la luz en el momento de la caída, afirma que “esa calle está oscura, no tiene iluminación ninguna”, y precisa que “la zanja se ve fatal, como salgas de allí (...) no se ve”, aunque admite a continuación que ella sí la vio -“yo sí bueno, yo libré la zanja, sí, yo no caí”-, añadiendo que había pasado junto a la interesada en alguna otra ocasión por el mismo sitio -“sí, muy poco”-,

y que ella pasa por allí “con frecuencia”, pero que su suegra -la reclamante- “viene poco y a lo mejor puede bajar puntualmente, cuando bajamos, con nosotros a tomar algo y tal, pero mi suegra menos, mi suegra poco”. Concluye que “la calle (...) es bastante oscura y lo que me extraña es que no se hayan tomado todavía medidas, que aquello sigue igual, sigue abierto, aquella zanja (...) es profunda (...), mi suegro quedó encajada literalmente en la zanja”.

La segunda testigo, consuegra de la reclamante, menciona que iba caminando “delante” de aquella y cayó, “pero esta señora cayó encima de mí, yo tuve la suerte que ella estaba un poco más para fuera, se metió el pie, yo caí de culo y ella me dio con la cabeza en el muslo, y fue cuando allí ya la pobre mujer ya hubo que sacarla de aquella zanja, tan oscura”. Afirma que “estaba muy oscuro” y “no se ve” la zanja, precisando que “se ve de día” pero “de noche no”.

7. Mediante Resolución de 9 de marzo de 2018, el Alcalde del Ayuntamiento de Colunga declara “la suspensión del plazo” para resolver en tanto no se recabe el informe del Servicio Municipal de Obras.

Esta resolución se notifica a la compañía de seguros y la interesada los días 13 y 15 de marzo, respectivamente.

8. Con fecha 13 de marzo de 2018, el Jefe de Obras informa que “la calle en cuestión está perfectamente asfaltada, contando con una cuneta a media caña en su margen izquierdo que se encuentra en correctas condiciones (...). La cuneta está (...) desde que se construyó el bloque de viviendas”. Manifiesta no tener constancia de si hubo o no más reclamaciones por accidentes en ese lugar.

9. Obra incorporado al expediente el informe elaborado por el Secretario Municipal el 9 de abril de 2018 en el que, si bien se da por acreditada la realidad del daño invocado por la reclamante, cuestiona que este se haya

generado como consecuencia de una caída en el lugar reseñado. En primer lugar, duda que los hechos se produjeran en los términos manifestados por la reclamante, pues “no se requirió por la interesada o sus acompañantes presencia de la Policía Local o de la Guardia Civil en el momento de la caída para que llevaran a cabo las oportunas diligencias./ A pesar de que afirma que había otros clientes en el establecimiento del que salieron a la calle, propone la reclamante como testigos a dos personas con las que le unen relaciones de parentesco./ En consecuencia la caída pudo generarse de la manera descrita o de cualquier otra, en ese lugar y fecha o en (...) otro distinto, sin que pueda entenderse por tanto acreditada la relación entre el mismo y servicio público alguno”.

En segundo lugar afirma que, aun dando por válida la exposición de los hechos formulada por la reclamante, la necesaria relación de causalidad “se vería debilitada por el comportamiento y circunstancias personales de la víctima”, ya que “el hecho de que la nuera (...) hubiera aparcado, tal y como testificó, justo delante de la zanja habría limitado la movilidad para poder acceder al vehículo, de modo que no apreciara la zanja existente en los laterales de la salida del establecimiento. Tal apreciación se apoya en que las alegadas deficientes condiciones de luminosidad del lugar se verían lógicamente subsanadas por el sistema de alumbrado del vehículo debido a la hora del accidente, lo que conduciría a concluir que se estacionó de modo que la reclamante no pudo apreciar la existencia de la zanja. En resumen, una persona de edad adulta, a pesar de las condiciones en que se encontraba el lugar donde se afirma tuvo lugar el incidente, o precisamente debido a ello, habría tomado las precauciones suficientes para evitar la caída”.

De otro lado, indica que nos encontramos ante una caída que se produjo “en un espacio privado, no siendo por tanto competente el Ayuntamiento de su diseño, conservación, mantenimiento, etc., por lo que difícilmente podía haber adoptado medidas de seguridad sobre una vía de la que no resulta titular”. Y precisa que “a efectos de declarar a esta Administración como sujeto activo

productor del daño sería necesario determinar si realmente le corresponde la titularidad de dicha calle, por cuanto que no consta en documento alguno (ni en el Inventario Municipal, ni en el callejero, ni por los servicios municipales se ha actuado sobre la zona) (...) que la misma sea de su propiedad, sosteniéndose, por tanto, el carácter privado de la calle por cuanto que en la intersección de la misma con la carretera N-632 existe un portón cerrado con llave que impide el acceso público”.

10. Con fecha 17 de abril de 2018, el Secretario Municipal comunica a la reclamante y la compañía de seguros que se reanuda el procedimiento y la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Obra incorporado al expediente un escrito de la interesada por medio del cual “autoriza y concede su representación” a otra persona “para que pueda examinar, así como solicitar y recibir copia del expediente”.

El 27 de abril de 2018, la perjudicada presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que defiende que la caída “sucedió en una vía pública de titularidad municipal” por diversas razones. En primer lugar, explica que “la ‘calle privada’ a la que se refieren sus técnicos no llega hasta” el establecimiento a cuya salida se produjeron los hechos, “sino que es un trozo en línea recta desde donde hay unos portones junto a la carretera y hasta donde hay una señal que dice que es una ‘calle particular’, pero cuando dobla la calle hacia el noroeste ya no hay indicación alguna de que sea particular”. En segundo lugar, la titularidad pública de la vía quedaría demostrada, según la interesada, por el hecho de que “el propio Ayuntamiento ha concedido un vado (n.º 39) al edificio” que reseña y que “da a dicha vía, lo cual no tendría sentido si fuese una ‘calle particular’”.

Adjunta un plano explicativo y una foto del cartel que indica “calle particular”.

11. El día 9 de mayo de 2018, el Servicio de Policía Local informa que, “efectivamente, existe un vado municipal en la calle donde se afirma que se han producido las lesiones denunciadas”, aunque pone de relieve que la aprobación del vado (13-09-2017) es posterior al accidente. Considera que “corresponde a otro ámbito municipal (...) determinar la titularidad pública o privada de la calle en cuestión”.

12. Con fecha 29 de mayo de 2018, el Responsable del Punto de Información Catastral en el Ayuntamiento de Colunga se ratifica en el informe emitido el 9 de enero de 2018.

13. El día 4 de junio de 2018, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella asume íntegramente el informe elaborado por el Secretario Municipal el 3 de abril de 2018, y entiende que “no queda acreditado siquiera las circunstancias (fecha, lugar, modo) en que se generó el daño, ni se aprecia que respondiera del funcionamiento de los servicios públicos, no apreciándose, por tanto, relación de causalidad entre el daño y la actuación municipal”.

Sobre el carácter privado de la vía donde se produjo la caída añade, a lo ya informado por el Secretario Municipal, que “el hecho de que se haya autorizado un vado, tal y como se deduce del informe policial, no supone reconocimiento de la titularidad de la vía, sino tan solo el ejercicio de las competencias en materia de organización del tráfico”.

14. Mediante Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Colunga de 5 de junio de 2018, se acuerda remitir el expediente al Consejo Consultivo con suspensión del plazo para resolver hasta que se emita el dictamen solicitado, y notificar la presente resolución a la reclamante y a la compañía de seguros.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de junio de 2018, 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 Colunga objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin una copia autenticada del mismo a través de la Oficina de Registro Virtual (ORVE).

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 Colunga, 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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.

Por lo que a la legitimación pasiva se refiere, ha de partirse del hecho de que se imputa al Ayuntamiento de Colunga la existencia de una zanja a la salida de un bar en la avenida, de La Isla, así como la falta de señalización de la misma, lo que unido a la escasa iluminación de la vía en ese punto provocó la caída.

Por su parte, la Administración municipal propone desestimar la reclamación fundamentando la decisión no solo en la falta de prueba sobre las circunstancias en las que se produjo el percance, sino en que el accidente se originó en una vía de titularidad privada. Sobre esta cuestión, el Responsable del Punto de Información Catastral en el Ayuntamiento de Colunga informa que la calle no figura en el Inventario Municipal de Bienes, que carece de referencia catastral y que tampoco consta en el callejero oficial de esa localidad. Manifiesta que “tiene apariencia de calle privada, dado que no me consta la expropiación, ni la cesión, ni el fin de obras de la referida infraestructura, sosteniéndose el carácter (...) privado en el hecho de que en la intersección de dicha calle con la carretera N-632 existe un portón cerrado con llave que impide el acceso público”.

En contraposición a ello, la interesada sostiene la titularidad pública de la vía argumentando que la calle privada a la que se refieren los técnicos municipales “no llega hasta” el establecimiento que se menciona, “sino que es un trozo en línea recta desde donde hay unos portones junto a la carretera y hasta donde hay una señal que dice que es una ‘calle particular’, pero cuando dobla la calle hacia el noroeste ya no hay indicación alguna de que sea particular”. Y añade que “el propio Ayuntamiento ha concedido un vado (n.º 39) al edificio” que señala, “que da a dicha vía, lo cual no tendría sentido si fuese una ‘calle particular’”.

Por tanto, confluyen en el presente supuesto un conjunto de elementos fácticos que impiden determinar de manera inequívoca la titularidad de la vía donde se produjo el percance, así como el alcance de las obligaciones que asume de hecho el Ayuntamiento respecto del vial; presupuestos todos ellos de la posible responsabilidad municipal en los daños alegados.

En efecto, tanto la existencia de un vado, que presupone un aprovechamiento especial o uso común especial del dominio público al autorizar su concesión la entrada y salida de vehículos a la vía pública a través de aceras o zonas peatonales, como el hecho de que la señal que advierte de la existencia

de un “camino particular” se localice a una distancia considerable del punto en el que se produjo la caída, cuestionan la titularidad que la Administración aduce de ese tramo de la avenida con base en la formación del Inventario de Bienes Municipales. Al respecto, debe significarse que la demanialidad de los bienes no está condicionada de modo absoluto por su inclusión en el Inventario de Bienes Municipales, y así lo estableció el Tribunal Supremo en la Sentencia de 21 de mayo de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:2390-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª, al fijar como doctrina legal que “no puede entenderse que un vial, por el mero hecho de no estar incluido en el correspondiente Inventario de Bienes Municipales, no es de titularidad municipal”.

Además, para aclarar la controversia procede que la Administración aporte elementos de juicio adicionales, informando si los servicios municipales de recogida de basuras, limpieza viaria, alcantarillado o pavimentación de calles realizan trabajos en este punto. A estos efectos también ha de identificarse al sujeto -público o privado- que urbanizó la calle, remitiendo la información disponible en el Plan General de Ordenación Urbana sobre la misma: calificación, actuaciones, usos. Igualmente, y dado que la reclamante reprocha una deficiente iluminación de la zona -lo que corroboran la Policía Local y los testigos-, será necesario que el Servicio de Alumbrado explique si le compete la colocación de luminarias en ese lugar y, en caso afirmativo, si las existentes eran suficientes para garantizar a los viandantes una correcta visibilidad.

Así las cosas, este Consejo Consultivo considera que debe retrotraerse el procedimiento a fin de realizar nuevos actos de instrucción en el sentido expuesto, y una vez evacuado un nuevo trámite de audiencia y formulada otra propuesta de resolución, deberá remitirse el expediente a este Consejo a efectos de recabar el preceptivo dictamen.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada, y que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de practicar cuanto queda razonado en el cuerpo del presente dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE COLUNGA.