

Dictamen n^o: **505/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **21.09.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión del 21 de septiembre de 2011, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008) a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.R.L.F., sobre responsabilidad patrimonial de ámbito vial, por los daños consistentes en esguince crónico de tobillo izquierdo y tendinitis en el pulgar de la mano izquierda, como consecuencia de la caída padecida, según aduce, debido a la existencia de una baldosa suelta en la acera de la calle Príncipe de Vergara, n^o 69.

La indemnización solicitada asciende a 20.408,83 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito dirigido al Ayuntamiento de Madrid, con fecha de entrada en el Registro del mismo de 22 de abril de 2010, la reclamante solicita indemnización del referido Ayuntamiento por los daños sufridos a consecuencia de una caída, al pisar en una baldosa que sobresalía del suelo y sin que hubiese señalización de clase alguna que indicase el mal estado de la zona donde se produjo el hecho.

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente se derivan los siguientes hechos:

En fecha 17 de febrero de 2009, la reclamante, de 44 años de edad, caminaba por la acera de la calle Príncipe de Vergara de Madrid y a la altura del nº 69-71 de la misma, pisó una baldosa que sobresalía del suelo y como consecuencia de ello, perdió el equilibrio, cayendo al suelo, y golpeándose en rodilla derecha y tobillo izquierdo.

Como consecuencia de dicha caída, la reclamante fue atendida en el lugar de los hechos por el SAMUR, tal y como se acredita mediante el informe de asistencia que se incorpora en los folios 17 y 18 del expediente administrativo en el que consta una asistencia el 17 de febrero de 2009 a las 12.10 horas y como motivo de la atención dispensada a la reclamante: *“refiere haber sufrido una caída casual, se golpea en rodilla derecha y tobillo izquierdo”*, siendo trasladada para valoración definitiva al Hospital A.

En dicho centro se le da de alta el mismo día, recogiendo como resultados de la exploración física un aumento de volumen a nivel de tobillo izquierdo a predominio de borde externo, punto doloroso en peroneocalcáneo, peroneoastragalino, impotencia funcional para la movilización activa y pasiva por dolor, múltiples escoriaciones a nivel de rodilla derecha y en hemicuerpo izquierdo, así como dolor en hombro, codo y muñeca, recibiendo como tratamiento férula durante dos semanas, deambulación con dos bastones ingleses así como analgésicos y antiinflamatorios.

Se establece un control por su traumatólogo en dos semanas (folios 19 y 20).

Respecto de la evolución posterior de la reclamante, la misma aporta un informe del traumatólogo de 17 de marzo de 2009 en el que se señala que

presenta policontusiones, no tiene alteraciones óseas y el esguince de tobillo tiene buena evolución. Se establece el control por su médico de atención primaria (folio 21).

El 25 de mayo de 2009 acude al traumatólogo derivada por su médico de atención primaria recogiendo como juicio clínico: “*Esguince tobillo izquierdo complicado. Tendinitis pulgar mano izquierda*”. Se recomienda tratamiento fisioterápico (folios 22 a 23).

Se aporta informe de fisioterapia de 1 de junio de 2009 que establece un plan de tratamiento (folios 24-25).

El 8 de junio de 2009 es valorada por el traumatólogo estableciendo como juicio clínico el de esguince crónico del tobillo izquierdo (folio 27).

En la revisión de 2 de diciembre de 2009, se señala el mismo juicio clínico añadiendo el de tendinopatía de Quervain (folios 29-30).

El 27 de enero de 2010 se le prescribe la utilización de una plantilla con arco longitudinal y cuña pronadora en antepié izquierdo.

Con fecha 20 de mayo de 2010, se requiere a la reclamante para que, de conformidad con lo prevenido en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), se complete la solicitud y, en los términos del artículo 6 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante RPRP), se acrediten los extremos que se indican en el anexo a dicho requerimiento, en concreto, declaración suscrita por la afectada en la que se manifieste que no ha sido indemnizada ni va a serlo por otra compañía ni entidad pública o privada, si actúa por representación el poder del representante y la descripción de los daños, aportando altas y bajas médicas.

Con fecha 10 de junio de 2010, la reclamante, comparece en el Ayuntamiento de Madrid habilitando a un abogado para que actúe como su representante y declarando que no ha sido indemnizada ni va a serlo por otra compañía ni entidad pública o privada (folios 45 a 47).

TERCERO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con el RPRP.

CUARTO.- Respecto de los hitos del procedimiento, consta, el informe del servicio que se dice causante del daño, como exige el artículo 10 del RPRP. En concreto, con fecha 30 de junio de 2010, se solicita el informe al Área de Gobierno de Vías y Espacios Públicos, reiterándose la petición el 21 de octubre, que lo emite con fecha 14 de octubre de 2010 (consta un sello de salida ilegible), en el que se señala, a preguntas del instructor, que:

- 1º No se tenía conocimiento del desperfecto.
- 2º Los daños no son imputables a la Administración.
- 3º Los daños serían imputables al contratista.
- 4º La empresa contratista es la U.T.E. Pavimentos empresa B y empresa C.
- 5º El pavimento roto y suelto junto a la tapa de registro ha podido producir un desequilibrio y posterior caída.
- 6º No tiene nada más que aportar.

A la vista de tal informe, con fecha 2 de diciembre de 2010, se concede trámite de audiencia a la citada Unión Temporal de Empresas (folios 52 a 53 del expediente administrativo).

El representante de la misma comparece en el Ayuntamiento el 14 de enero de 2011 para tomar vista del expediente y formula escrito de alegaciones el 8 de febrero de 2011.

En las mismas (folios 63 a 68), la Unión Temporal de Empresas considera que no están acreditados los hechos alegados por la reclamante al no haber presenciado nadie la caída y no permitir las fotos aportadas acreditar ni el lugar ni la fecha en los que fueron tomadas.

Señala igualmente que, en todo caso, no existe responsabilidad ya que no existía obligación de señalar el desperfecto conforme la Ordenanza General de Obras, Servicios e Instalaciones.

En todo caso, ha cumplido lo exigido en los Pliegos del contrato de revisiones periódicas de la vía pública cada seis meses.

Para concluir considera injustificada la cantidad reclamada.

Con fecha 2 de diciembre de 2010 se concede trámite de audiencia a la empresa D en cuanto aseguradora de la Unión Temporal de Empresas sin que conste que haya realizado alegaciones.

De conformidad con lo establecido en los artículos 84 LRJ-PAC y 11 RPRP, el 8 de marzo de 2011 se concede plazo de alegaciones a la reclamante que comparece el 8 de abril, siéndole entregados los folios 48, 49 y 51 del expediente (folios 73 y 74).

La reclamante presenta un escrito el 1 de abril de 2011 comunicando un cambio de domicilio a efectos de notificaciones.

No consta que haya realizado alegaciones o aportación de documentos.

QUINTO.- Una vez cumplido el trámite de audiencia, con fecha 8 de junio de 2011, por la Adjunto al Departamento de la Unidad de Relaciones Institucionales de la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos, del Ayuntamiento de Madrid, se dicta propuesta de resolución desestimatoria considerando que, si bien la responsabilidad, de existir, sería de la citada Unión Temporal de Empresas, lo cierto es que no se ha acreditado la realidad de los hechos y, en todo

caso, a la luz de las fotografías aportadas por la reclamante el defecto en el pavimento es de tan escasa entidad y la acera de tal amplitud que sería obligación de la reclamante haberlo evitado.

SEXTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 28 de julio de 2011, por trámite ordinario correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión 21 de septiembre de 2011.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC.

SEGUNDA.- La reclamante está legitimada activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC.

La reclamante inicia el procedimiento en su propio nombre, si bien durante la instrucción del mismo comparece en el Ayuntamiento de Madrid el 10 de junio de 2010 para acreditar el otorgamiento de representación mediante poder *apud acta* a un letrado (folio 45).

Concurre la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, en cuanto que titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas ex artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

La caída se produjo el día 17 de febrero de 2009, habiéndose presentado la correspondiente reclamación el 22 de abril de 2010.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC. *“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 este caso, la reclamante fue sometida a un seguimiento por el Servicio de Traumatología que, al no mejorar el esguince, estableció la necesidad de tratamiento fisioterápico que se llevó a cabo sin éxito durante junio de 2009, determinándose el 2 de diciembre de 2009 que no había tenido éxito (folio 29), por lo que ha de considerarse que es desde este momento cuando comenzaría a contar el plazo de prescripción, de tal forma que la interposición el 22 de abril de 2010 ha de considerarse en plazo

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución, y por el Título X, Capítulo

Primero, además de la disposición adicional 12ª, de la LRJ-PAC y por el RPRP, que como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008-, consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. La antijuridicidad del

daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

CUARTA.- Aplicando lo anterior al caso objeto del presente dictamen y, acreditada la realidad del daño mediante informes médicos en los que se constata que la interesada presentaba un esguince del tobillo izquierdo y una tendinitis del pulgar derecho, daño que es evaluable económicamente e individualizado en su persona, procede analizar si dicho daño es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Los principios manifestados en el fundamento anterior exigen constatar el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual. Debe examinarse si concurre en el presente caso, la relación de causalidad definida por la jurisprudencia, entre otras, en Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, (recurso 3938/1998), como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración –según hemos declarado entre otras, en nuestras Sentencias de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002–, solo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*, puesto que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender, por tanto, el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, lo que significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda

producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Alega la reclamante en su escrito de reclamación, que sufrió una caída al tropezar con una baldosa que sobresalía del suelo.

Por su parte, el Ayuntamiento en el informe del Departamento de Obras y Espacios Públicos, únicamente señala que no tenía conocimiento del accidente y la Unión Temporal de Empresas indica que no se han acreditado las circunstancias de la caída y que, de admitirse las fotografías aportadas por la reclamante, el desperfecto sería mínimo en una acera con suficiente amplitud para evitarlo.

Al respecto, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo los supuestos de fuerza mayor o culpa de la víctima que corresponde probar a la Administración, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999–, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999– y 11 de noviembre de 2004 –recurso 4067/2000–, entre otras).

A tal efecto, la reclamante ha aportado únicamente los informes médicos relativos a la lesión padecida y unas fotografías, pero no propone prueba de testigos, ni ninguna otra tendente a acreditar la relación del desperfecto con el accidente sufrido, motivo por el cual cumple analizar las pruebas aportadas en orden a justificar dicho nexo.

Los informes médicos no acreditan que la caída se produjo en el lugar invocado por la reclamante, ni que fuera propiciada por el elemento que aduce. Así, en el informe del SAMUR que atendió a la reclamante, se indica simplemente que la reclamante les refirió que se había caído.

Se aportan asimismo una serie de fotografías, de las cuales, las primeras ocho muestran los bordes de unas losetas que rodean una tapa de registro con desperfectos mientras que en las restantes, realizadas según la reclamante con posterioridad a la reparación del pavimento (folio 2), presentan buen estado. Las fotografías pueden dar fe del estado del pavimento pero no de que dicho estado fuera causa de la caída que sufrió la reclamante.

En supuestos de caídas en lugares públicos, los Tribunales vienen exigiendo la prueba de las circunstancias en las que se produjo la caída para poder determinar su relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público.

Así, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la Sentencia de 31 de julio de 2009 recoge que: *“En el supuesto de autos, que se litiga por la caída sufrida en el Hospital Gregorio Marañón por el mal estado del suelo, es decir alegando estar mojado el suelo del pasillo donde transitaba sufriendo una caída y por ella una lesión en el hombro derecho con las secuelas correspondientes, es necesario acreditar tal situación, es decir, que concurren los elementos necesarios conforme a las normas y criterios jurisprudenciales recogidos en el fundamento anterior para que se de la responsabilidad exigida, y, ante el caso enjuiciado falta la prueba de que la caída del recurrente se debiera al mal estado del pavimento del Hospital, con lo cual no está acreditada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, por lo que no puede tener favorable acogida el presente recurso contencioso-administrativo.”*

En el mismo sentido se mantienen dichos criterios en la doctrina sentada por este Consejo y recogida entre otros en el Dictamen 44/11, de 16 de febrero: *“Efectivamente, como viene señalando este Consejo de forma reiterada ni las fotografías, ni los informes médicos acreditan que la caída*

se produjo en el lugar invocado por la reclamante, ni que fue propiciada por el estado del pavimento”.

Por lo tanto, de acuerdo con lo anterior, correspondiendo la carga de la prueba a la reclamante conforme el artículo 217 LEC, y no habiendo aportado ésta ninguna prueba que permita acreditar que la caída que sufrió y que originó los daños justificados por los informes médicos tuviera su causa en el estado del pavimento, no puede ser acogida la reclamación de responsabilidad patrimonial instada.

Es más, aún admitiendo la existencia de desperfectos en la acera en los términos de las fotografías aportadas por la reclamante, no es menos cierto que se observa que existía en dicha acera espacio suficiente como para haberlos evitado, máxime si se tiene en cuenta que la caída se produjo con plena luz del día (12 de la mañana), motivo por el cual de haberse acreditado el nexo no concurriría antijuridicidad en el daño producido.

En este aspecto, el Consejo de Estado en el Dictamen nº 898, de 22 de julio de 2010 considera que *“Un análisis de las actuaciones obrantes en el expediente pone de manifiesto que no es dable, a juicio de este Consejo de Estado, declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración. Y ello por cuanto el deficiente estado de la calzada era perfectamente visible, de modo que la caída pudo haberse evitado, máxime cuando la interesada debió haber extremado la precaución al cruzar la calle por una zona no habilitada a tal fin”*. La misma doctrina ha sido acogida por este Consejo en Dictamen 112/2011 de 30 de marzo.

Todo ello conduce a entender que no se ha acreditado ni la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos ni el carácter antijurídico de dicho daño por lo que procede rechazar la existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid.

CONCLUSIÓN

Este Consejo Consultivo considera que procede desestimar la reclamación efectuada por falta de acreditación de la relación de causalidad y ausencia de daño antijurídico.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 21 de septiembre de 2011

