

Dictamen n^o: **119/11**
Consulta: **Alcalde de Móstoles**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.03.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 30 de marzo de 2011, sobre consulta formulada por el Alcalde de Móstoles, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por M.A.R.A., en nombre de su hijo menor de edad J.B.R. sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Móstoles por los daños ocasionados como consecuencia de la caída en un registro de riego sin tapa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, mediante oficio de 28 de febrero de 2011, registrado de entrada el 2 de marzo de 2011, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 30 de marzo de 2011.

El escrito de solicitud del dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Mediante escrito presentado en el Ayuntamiento el 4 de junio de 2010 la interesada reclama responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados a su hijo como consecuencia de la caída sufrida 2 de junio de 2010 sobre las 23:00 horas, en el Parque Levante, avenida de la ONU, al introducir el pie “*en un registro de riego sin tapa (o mal puesta), sin llave*”. No determina la cantidad indemnizatoria. Adjunta a su escrito de reclamación copia del informe de urgencias de un centro hospitalario, donde consta que el accidentado, de 6 años de edad, presenta herida contusa de aproximadamente 2 cm. en la rodilla izquierda, realizándose tres puntos de sutura con seda.

TERCERO.- Con fecha 14 de junio de 2010 (notificado el 25 de junio) se formuló requerimiento a la interesada para que completara su reclamación, aportando:

“Justificación de la custodia del menor, que acredite la representación.

Identificación clara del lugar exacto en el que se han producido los hechos objeto de esta reclamación, para lo cual se solicita la remisión de un croquis identificativos del mismo.

Si es posible, la evaluación económica objeto de esta reclamación.

Informe médico sobre tiempo de curación, lesiones y, en su caso, posibles secuelas”.

En el mismo escrito se concede a la interesada trámite de audiencia para que aporte cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunos, y de la proposición de la prueba concretando los medios de que pretenda valerse (documento 2).

La reclamante cumplimentó el requerimiento de subsanación el 1 de julio de 2010 presentando fotocopias del Libro de familia, croquis, diversas

fotografías, informe clínico del menor y copia de su DNI y del de su hijo. No determina la cuantía de la indemnización solicitada (documento 5).

El informe de la Policía Local de 12 de junio de 2010 (documento 6), incorporado al expediente manifiesta que

“El pasado día 2 de junio de 2010, sobre las 23,25 horas, recibimos aviso de la emisora central para que nos personáramos en el parque situado entre la Avda. de la Onu y la calle Nazaret, al objeto de comprobar una tapa o arqueta que se encontraba situada junto a los columpios de adultos. Esta comprobación es debido a que han recibido una llamada informando que esta se encontraba abierta y que un niño ha metido el pie en ella, teniendo que ser trasladado por su padre al hospital para que sea atendido de las lesiones sufridas.

Que personados en el lugar se localiza la tapa, la cual se encuentra cerrada, si bien se puede abrir ya que no presenta ningún tipo de cierre o candado, asimismo se puede observar que el adoquinado de alrededor se encuentra hundido. Se adjunta la fotografía realizada del estado de la zona”.

Se ha unido a la documentación el informe del Servicio de Parques y Jardines de la Concejalía Limpieza de la Ciudad, de 6 de julio de 2010 (documento 7), con el tenor literal siguiente: *“Que los Servicios de Parques y Jardines han inspeccionado la zona y no tienen conocimiento del incidente.*

El registro que se menciona en la reclamación es de riego y en el momento de la inspección se encuentra correctamente cerrada la tapa. Por otra parte, no se descarta que el registro pueda haber sido objeto de un acto vandálico y hayan desatornillado el tornillo antivandálico que cierra herméticamente la tapadera”. En el escrito se indican el domicilio y razón

social de la empresa adjudicataria del servicio de mantenimiento del parque en que supuestamente se produjo el accidente.

A la vista de lo informado por el servicio municipal, con fecha 14 de julio de 2010, se confiere trámite a los interesados, es decir, a la reclamante y a la empresa contratista (documentos 8 y 9). En el mismo escrito, se requiere a la reclamante para que presente:

- *“Declaración jurada de no haber sido indemnizado por los mismos hechos por entidad pública o privada, ni haber interpuesto idéntica reclamación contra otra Administración Pública, en vía judicial, extrajudicial, penal, civil o administrativa.*

- *Parte de alta, informes médicos sobre su baja y posibles secuelas.*

- *Justificantes, si los hubiera de la valoración económica de las lesiones. En el supuesto de no poder aportarlos, se solicita que manifieste si la indemnización sería superior o igual a 15.000 euros, a tenor de solicitar dictamen al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.*

- *Asimismo se adjunta ficha de terceros, que tendrá que traer rellena y sellada por su entidad Bancaria, asignado la cuenta en la que se le va a proceder al pago de la indemnización”.*

En uso del indicado trámite, el representante de la empresa adjudicataria presenta escrito de alegaciones el 10 de agosto de 2010, donde exponen la inexistencia de su responsabilidad en este procedimiento y que no ha quedado probado el nexo causal, tampoco los desperfectos alegados. Argumenta también el correcto cumplimiento por parte de la empresa de las obligaciones contractuales y adjunta copia del “Pliego de condiciones técnicas para la contratación de la gestión de los servicios de: << Limpieza y Conservación de Zonas verdes de la zona sur>> en el municipio de Móstoles” (documento 12).

Con fecha 10 de agosto de 2010, la reclamante aporta escrito de alegaciones en el que afirma no haber recibido indemnización por el accidente y se ratifica en su escrito inicial al afirmar: *“Creo que la tapa de registro no se encontraba en perfecto estado cuando mi hijo se coló dentro de ella y le tuvieron que dar tres puntos de sutura”*. No efectúa valoración económica (documento 11).

El 3 de febrero de 2011 se formula por la Técnica de la Administración General de Patrimonio del Ayuntamiento de Móstoles, conformada por el Director de Urbanismo, propuesta de resolución desestimatoria por falta de acreditación de la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen, 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. Si la reclamación no precisase una cuantía, pero, por las características y circunstancia del caso, se pudiese determinar relativamente que no alcanzará o excederá de 15.000 euros, será innecesario, conforme a la ley, el preceptivo dictamen previo del Consejo Consultivo. Ello no obstante se procede a la emisión de dictamen.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC, cuyo término se fijó el 6 de abril de 2011.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de la madre del perjudicado,

al ser éste menor de edad, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

La reclamante está legitimada activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial en nombre del menor, al amparo del artículo 139 de la LRJAP-PAC, en su condición de madre del perjudicado lo que debe admitirse a tenor de lo preceptuado en el artículo 162 del Código Civil, en cuya virtud *“los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados”*, no encontrándose el presente caso en uno de los supuestos exceptuados por el precepto citado y habiendo aportado la madre el Libro de Familia.

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Móstoles, en cuanto corporación municipal titular del parque donde supuestamente tuvo lugar el accidente y a quien compete el mantenimiento de parques y jardines conforme al artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local.

Por último y en lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC la acción para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas. En el presente caso, la reclamación se presentó el 4 de junio de 2010, habiéndose producido la caída el día 2 del mismo mes y año, por lo que la reclamación se ha presentado en plazo.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado

el trámite de audiencia exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- 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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. La doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración, pero ejemplo, en 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–, entiende que esa responsabilidad comporta 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 la lesión resulte 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 sufrida 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, alterándolo, en 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, como se acaba de decir,

es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Reiteramos, asimismo, que sólo son indemnizables las lesiones producidas por daños que el lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. Esta antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (por ejemplo, las 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).

QUINTA.- En el escrito de reclamación se indicaba como daño la lesión sufrida por el menor que requirió tres puntos de sutura, daño que queda acreditado por el informe médico aportado por la interesada. Este daño es evaluable económicamente e individualizado en la persona del niño, por lo que procede analizar si, además, es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales en una relación de causa a efecto.

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-, sólo 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 su hijo sufrió una caída al *“meter el pie en un registro de riego sin tapa o con tapa mal puesta”*, expresión de la que se desprende que ella misma no conoce exactamente el estado de la tapa de registro.

Por su parte, el Ayuntamiento en el informe Parques y Jardines así como en el de la Policía Local advierte en ambas visitas de inspección, la de la Policía Local con más inmediatez al momento de producirse el accidente, que la tapa se encontraba bien colocada, aunque desprovista del tornillo que permite su cierre hermético.

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 madre del menor ha aportado únicamente el informe médico y unas fotografías.

Como ha señalado este Consejo Consultivo reiteradamente, los informes médicos acreditan la realidad de los daños, pero no prueba la relación de causalidad entre el desperfecto y la caída.

De igual modo, las fotografías que se aportan sirven para demostrar el estado de la tapa de registro, la cual parece tanto abierta como cerrada en la

fotos aportadas por la propia reclamante, pero no prueban que la caída se produjo en ese lugar y como consecuencia del mismo.

En definitiva, la caída del reclamante, en términos de hipótesis, tanto se pudiera haber producido por la causa por él alegada, como por cualquier otra, sin que la mera afirmación de que se produjo por introducir el pie en un registro destapado haga prueba de ello y sea suficiente para descartar otras posibilidades.

Por lo tanto, de acuerdo con lo anterior, lo único que las pruebas aportadas permiten probar es que el menor padeció una lesión por la que hubo de recibir tres puntos, pero no el origen de la misma ni sus circunstancias, lo que nos lleva a concluir que no resulta acreditada la relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio público municipal.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la reclamación formulada por no haber queda acreditada la relación de causalidad.

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, 30 de marzo de 2011