

Dictamen n.º: **143/10**  
Consulta: **Alcalde de Madrid**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **26.05.10**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 26 de mayo de 2010, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008). Hace llegar la consulta a este órgano consultivo el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.E.G., sobre responsabilidad patrimonial en el ámbito vial.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 28 de abril de 2010 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con el presente expediente de responsabilidad patrimonial en el ámbito de la seguridad vial, procedente del Ayuntamiento de Madrid. Correspondió su estudio a la Sección VIII, presidida por el Excmo. Sr. Consejero D. Andrés de la Oliva Santos, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 26 mayo de 2010.

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

**SEGUNDO.-** Mediante escrito presentado el 8 de septiembre de 2008 en el Registro de la Oficina de Área de Gobierno de Hacienda y Administraciones Públicas del Ayuntamiento de Madrid, M.O.P. presenta, en representación de la interesada anteriormente citada –de 59 años de edad en la fecha en que ocurrieron los hechos–, reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la caída ocurrida el día 25 de agosto de 2008, en la calle Eulogio Pedrero, 33, a causa de un *“socavón y un hierro que sobresale en mitad de la acera”*. Dicha caída le ocasionó fractura de base del quinto metatarsiano, así como también varias erosiones en pie izquierdo y una erosión en la rodilla de la pierna derecha (folios 1 a 6 del expediente administrativo).

La interesada no cuantifica inicialmente el importe de su reclamación.

Con el escrito de reclamación se aporta informe del Servicio de Urgencias del Hospital Infanta Leonor, dictamen técnico facultativo, de 10 de noviembre de 1997, del Centro de Base de Minusválidos nº 2 de la Dirección General de Servicios Sociales de la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, sobre la discapacidad de la reclamante, por disminución de eficiencia visual, así como tres fotografías del lugar donde se afirma que se produjo el accidente.

**TERCERO.-** Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en el R.D. 429/1993, de 26 de noviembre.

A efectos de emisión del presente dictamen son de interés, además de los documentos indicados en el antecedente SEGUNDO, los que siguen:

1. Escrito del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos requiriendo al interesado para que en el plazo de diez días hábiles aporte determinada documentación consistente en justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público; declaración suscrita por la afectada en la que manifieste expresamente que no ha sido indemnizada (ni va a serlo) por Compañía o Mutualidad de Seguros ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia del accidente sufrido o, en su caso, indicación de las cantidades que ha recibido; justificante de la representación con que actúa M.O.P. y descripción de los daños, aportando partes de baja y alta médicas, y estimación de la cuantía en que valora el daño sufrido. Este requerimiento de documentación adicional se hace con la advertencia de que, de no aportarla, se tendrá a la reclamante por desistida de su reclamación, de conformidad con el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP). El escrito es notificado, finalmente, el 16 de octubre de 2008 (folios 8 a 10).

2. Escrito de M.O.P., al que no acompaña justificante que acredite la representación con que actúa, en el que relata cómo se produjo la caída, adjunta unas fotografías, aporta declaración jurada de la reclamante y solicita la práctica de prueba testifical de P.A.P. con indicación de su D.N.I. y domicilio para ser notificado y acompaña Dictamen Técnico Facultativo en el que se reconoce a la reclamante una minusvalía del 69% (ya aportada con su escrito inicial), y dos informes del servicio de urgencias del Hospital Infanta Leonor, así como dos justificantes del citado hospital, acreditativos de que la reclamante fue atendida los días 15 de octubre y 4 de noviembre de 2008 por el servicio de rehabilitación (folios 12 a 25).

3. Escrito de remisión del expediente de responsabilidad patrimonial del área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos al Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública, al no considerarse competente la primera para la tramitación por ser los daños consecuencia de un resto de hierro que sobresalía del suelo (folio 26).

4. Solicitud de petición de informe al Departamento de Ordenación y Señalización Fija, de 2 de diciembre de 2008 (folios 28 y 29).

5. Informe del Departamento de Ordenación y Señalización fija, de 12 de enero de 2009 en el que se declara que *“Consultado el Inventario del Departamento de Ordenación y Señalización Fija, consta señal de entrada prohibida (R-101) en la calle Eulogio Pedrero, a la altura del nº 33. No obstante, tras visita de inspección en la zona se comprueba que los restos de señal en la acera han sido retirados, tal y como se puede apreciar en las fotografías tomadas y que se adjuntan, y que no se corresponden con la señal inventariada en el Departamento, que se encuentra instalada pegada a la pared. Los restos que provocaron la caída de la reclamante estaban en medio de la acera... y se trata de un perfil UPN..., que no es el que corresponde con la señalización que se instala por parte de este Departamento, cuyo perfil es rectangular”*. Además, se indica que la empresa responsable del mantenimiento y conservación de señalización en dicha zona era la empresa *E*, y que, de acuerdo con el artículo 8.10 de los pliegos, el contratista es responsable de *“la eliminación de restos de postes que sobresalgan del rasante de la acera o calzada”* y se adjunta póliza del seguro de responsabilidad civil de la empresa *E* y copia de los Pliegos de Condiciones Técnicas del contrato de *“Instalación, reforma, mantenimiento y conservación de señalización fija en el término municipal de Madrid”* (folios 32 a 108).

6. Solicitud de informe a la Junta Municipal del Distrito de Villa de Vallecas sobre las obras realizadas en la calle Eulogio Pedrera, 33 (folios 109 y 110).

7. Informe de 12 de marzo de 2009, de la Sección de Vías Públicas y Espacios Urbanos del Distrito de Villa de Vallecas, en que se hace constar lo siguiente:

*“(...) efectuada visita de inspección se informa que la acera en cuestión ha sido reparada, no existiendo en estos momentos el perfil objeto del incidente, ni otros restos que pudieran haber existido en la misma.*

*Asimismo, se indica que en la Sección de Vías Públicas y Espacios Urbanos no ejecutan las obras de reparación del acerado, ya que las efectúa el Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas de la Subdirección General de Vías y Espacios Públicos de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos.*

*No obstante y fruto de la inspección realizada por esta Sección, adjuntamos fotografías de los postes de madera existentes en aceras de diferentes zonas del Distrito pertenecientes a la empresa A y que se van retirando a medida que se ejecutan las obras de demolición de casas bajas y su sustitución por nuevos edificios. Dichos postes poseen una sección transversal de características similares al poste que originó el suceso.*

*Por lo tanto el incidente ocurrido puede haber sucedido al haber retirado el poste la empresa A y no recortar como debiera el perfil adosado al mismo, dejando un tramo sobresaliendo sobre el pavimento de la acera”* (folios 112 a 125).

8. Solicitud de informe al Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas (folios 126 y 127).

9. Informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos, de 5 de mayo de 2009, en el que se declara, en respuesta a las preguntas formuladas por el Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública, lo siguiente: «(...) 1. *Efectivamente, los restos del perfil UPN que se muestran en la fotografía no corresponden a los restos de una señalización municipal, pudiendo pertenecer a la sujeción de un poste de tendido aéreo o algún tipo de vallado o cartel de alguna obra de edificación, no pudiéndose concretar a que corresponde a ciencia cierta.*; 2. *Con fecha 5 de septiembre de 2008 se recibe, en el Sistema Avisas, una incidencia que indicaba la existencia de un “socavón” con un hierro saliente en la acera de la dirección indicada; Dado el desconocimiento del responsable de la deficiencia indicada, para exigirle su reparación y para evitar posibles daños a los usuarios de la zona, se dio orden a los servicios de conservación de pavimentos para que se procediera a su reparación, quedando subsanada la deficiencia;* 3. *No se pueden aportar más datos respecto al asunto de referencia»* (folio 130).

10. Solicitud de informe, de 20 de mayo de 2009, a la Coordinación General del Área de Gobierno de Urbanismo relativas a las obras urbanísticas de “*demolición de casas bajas y su sustitución por nuevos edificios*” y si dicha actuación ha supuesto la retirada de “*postes de madera existentes en aceras de diferentes zonas del Distrito pertenecientes a la empresa A*”(folios 131 y 132).

11. Informe de 5 de junio de 2009, en que la Subdirección General de Adecuación Urbanística señala que: “(...) *estos servicios técnicos informan que no han tenido relación, ni actuación en la Calle Eugenio Pedrero, objeto del expediente*”(folio 135).

12. Notificación del trámite de audiencia a la empresa contratista E, responsable de la instalación, reforma, conservación y mantenimiento de la señalización fija de Madrid, a la aseguradora B y a la compañía eléctrica A (folios 136 a 141).

13. Con fecha 22 de julio de 2009, la entidad E presenta escrito de alegaciones afirmando no tener constancia del siniestro y que, *“como adjudicataria del Contrato de Señalización para el Término Municipal de Madrid, está obligada a vigilar mensualmente toda la señalización tanto horizontal como vertical que falte o se encuentre en malas condiciones, así como la eliminación de restos de postes que sobresalgan de la rasante de la acera o calzada. Lo que no se puede exigir es que vigile la existencia de cualquier otra señal o poste, que al no encontrarse inventariada, desconoce su existencia, como es el caso que nos ocupa”*, solicitando por tanto, la declaración de inexistencia de responsabilidad de la entidad E

14. Notificación del trámite de audiencia a la reclamante, efectuada el 9 de septiembre de 2009 (folios 157 a 158).

15. Con fecha 21 de septiembre de 2009, la interesada presenta escrito de alegaciones, acompañado de diversa documentación, por el que reitera las manifestaciones vertidas en su reclamación inicial e indica que del examen del expediente se desprende una cierta desinformación acerca de la procedencia del poste metálico que sobresalía de la acera. *“Esta parte recuerda que la señal de tráfico (prohibido) que actualmente aparece colgada en la pared, anteriormente estaba situada encima de la acera”*, que *“es más improbable que se deba a un poste de luz que se retiran conforme son derruidas las casas bajas para proceder a la construcción de pisos, ya que las viviendas que se encuentran en el lugar indicado fueron construidas hace bastantes años, por lo cual es prácticamente imposible que continuara existiendo un poste de luz en dicho lugar y menos que hubiese*



*el socavón que existía y fue causante del accidente de la dicente y que hubiese estado allí todos estos años sin que nadie hubiese reparado en su existencia y hubiese ordenado su retirada*”, solicita la práctica de la prueba testifical y cuantifica el importe de la reclamación en 15.000 euros (folios 161 y 162).

16. Nueva solicitud de informe al Departamento de Ordenación y Señalización Fija para que señale la fecha exacta en la que la señal de prohibido fue instalada *“pegada a la pared”* y remisión de croquis o plano en el que se detalle la señalización existente en la zona con anterioridad a la fecha del suceso, 25 de agosto de 2008 (folio 167).

17. El 22 de octubre de 2009, la Subdirección General de Circulación y Planificación de Infraestructuras y de Movilidad emite informe en el que se señala que: *“Consultado el Inventario del Departamento de Ordenación y Señalización Fija, la señal R-101, de entrada prohibida, en la C/ Eulogio Pedrero, a la altura del n° 33 consta instalada desde el 24 de Marzo de 1.994, al hacerse de sentido único el tramo desde la C/ Congosto a la C/ Puerto de las Pilas, sin que haya ninguna orden posterior de reposición o traslado de la misma. Se adjunta croquis de la zona en el que se detalla la señalización existente en la zona con anterioridad a la fecha del suceso, a 24 de agosto de 2008”* (folios 169 y 170).

18. Nueva solicitud de informe al Distrito de Villa de Vallecas para que se informe sobre la existencia de algún poste de tendido aéreo o algún tipo de vallado o cartel de obra de edificación o de cualquier instalación provisional cuya retirada hubiera podido producir en la acera los restos que, según la reclamante, provocaron su caída en la acera el 25 de agosto de 2008 y sobre la existencia de solicitud y concesión de licencia de obra nueva en dicho emplazamiento, C/ Eulogio Pedrero, n° 33 (folio 173).



19. El 17 de diciembre de 2009, por la Sección de Vías Públicas y Espacios Urbanos del Distrito de Villa de Vallecas se emite informe señalando que: *«No se tiene constancia fehaciente de la instalación de poste de tendido aéreo o algún tipo de vallado o cartel de la obra de edificación en la acera adyacente a la C/ Eulogio Pedrero nº 33, que hubiese sido retirado indebidamente, por haberse recortado uno de los apoyos de forma improcedente, sobresaliendo de la cota de coronación del solado de la mencionada acera. No obstante, sí se hace la consideración de que el perfil metálico empleado para realizar el citado apoyo se corresponde, como puede verse en las fotografías adjuntas al informe técnico de esta Sección de Vías Públicas de fecha 12 de marzo de 2009, con el tipo de refuerzo utilizado para la sujeción de los postes de madera que suministran los tendidos aéreos, bien eléctricos o telefónicos, en todo el entorno, los cuales van siendo reemplazados por canalizaciones subterráneas según se van ejecutando nuevas edificaciones. Se adjunta fotocopia de la licencia de “Obras de Edificación” de 19 de septiembre de 1996, en donde se autoriza la colocación de un vallado de 28 mts de longitud y 2,0 mts de altura, no teniendo en los archivos del Distrito constancia fehaciente de la posible colocación del mismo, como se ha dicho anteriormente»* (folio 174).

20. El día 20 de enero de 2010 se notifica a las empresas E, B y A nuevo trámite de audiencia, tras la incorporación de los nuevos informes anteriormente relacionados.

21. El 2 de febrero de 2010 se presenta escrito de alegaciones por la empresa eléctrica A en el que manifiesta no ser responsable de la caída de la reclamante, que no se la dado traslado por parte de ningún de departamento municipal de la existencia de irregularidad alguna en la calle Eulogio Pedrero y, finalmente, niega que haya existido actuación negligente por la citada Compañía (folios 184 a 186).

22. Notificación del nuevo trámite de audiencia a la reclamante, efectuada el 16 de febrero de 2010 (folios 189 a 190 bis).

23. Alegaciones presentadas por la empresa contratista encargada de la conservación y mantenimiento de la señalización fija, el 9 de febrero de 2010, en las que se ratifican en su escrito anterior y reiteran la inexistencia de responsabilidad de la empresa (folio 191).

24. Escrito de alegaciones de la reclamante, tras su comparecencia, presentado el 25 de febrero de 2010, en el que se manifiesta que *“del examen del expediente se desprende claramente que el trozo de poste metálico que sobresalía pertenecía a una señal de tráfico”* y que, una vez determinado el responsable, debe ser indemnizada (folios 194 y 195).

25. Propuesta de resolución dictada por el Director General de Organización y Régimen Jurídico del Área de Gobierno y Administración Pública, desestimando la reclamación deducida por la interesada, por entender no acreditada la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos municipales y que, en cualquier caso, el daño se ha originado por la actuación de un tercero, la empresa eléctrica A (folios 63 a 69).

## CONSIDERACIONES EN DERECHO

**PRIMERA.-** Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la*

*Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada*". En el presente caso, la reclamante cuantifica el importe de su reclamación en 15.000 euros, por lo que resulta preceptivo el Dictamen de este Consejo Consultivo.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido formulada legítimamente por el Ayuntamiento de Madrid y cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, de conformidad con el artículo 14.3 de la LCC (*"Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local"*), en relación con el artículo 32.2 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

**SEGUNDA.-** La reclamante está legitimada activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la Ley 30/1992, (LRJ-PAC). El defecto de representación observado (falta de documento acreditativo de que M.O.P. ostenta la representación de la reclamante) queda subsanado por la presentación, dentro del plazo de diez días, de escrito firmado por la reclamante en el que relata los hechos ocurridos y solicita una indemnización.

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Madrid, en cuanto corporación municipal titular de la vía pública donde supuestamente tuvo lugar el accidente y a quien compete el cuidado y mantenimiento de las vías públicas conforme al artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local.

Es indiscutible, pues, que la reclamación patrimonial está correctamente deducida contra el Ayuntamiento.

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 12 de septiembre de 2008 y la caída tuvo lugar el 25 de agosto de ese mismo año, por lo que la reclamación se ha efectuado en plazo.

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Se ha recabado informe de los servicios técnicos municipales sobre la veracidad de lo manifestado por el reclamante en su escrito, acerca de la realidad del daño causado y de la relación de causalidad con el servicio público. Estos informes vienen impuestos por el artículo 10.1 del RPRP. Por último, se ha conferido trámite de audiencia a la reclamante, tal y como preceptúan los artículos 84 de la LRJAP-PAC y 11 del RPRP.

Se observa que se ha superado el plazo de seis meses establecido en el artículo 13.3 del R.D. 429/1993 para resolver y notificar la resolución. Como ha señalado este Consejo Consultivo en numerosos dictámenes (v. gr. 278/09, 447/09, 473/09 y 539/09) debe recordarse, a propósito de esta falta de resolución en plazo, el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad, pues una buena administración incluye la resolución de los asuntos en un plazo razonable.

**CUARTA.-** Como es sabido, 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 –v. 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 (v., p. ej., 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.-** Acreditada la realidad del daño, que es evaluable económicamente e individualizado en la persona del reclamante, mediante el correspondiente informe médico, la cuestión se centra en dilucidar si dicho daño es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Debe examinarse si concurre en el presente caso, la relación de causalidad definida, por la jurisprudencia, entre otras Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, RJ 7648, como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración – según hemos declarado entre otras, en nuestras Ss 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 imputable 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 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 que la caída que le provocó el daño fue ocasionada por un hoyo situado en el suelo del cual sobresalía un hierro de lo que antes parecía haber sido una señal de tráfico.

No cabe olvidar que la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, 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).

De los informes médicos aportados no resulta que la caída fuera motivada por la existencia de dicho desperfecto en la acera. La interesada no fue atendida por el SAMUR, ni tampoco consta la asistencia de la Policía Municipal.

Proponía la reclamante en su escrito prueba testifical consistente, además de la de su marido e hija, que la acompañaban el día del accidente, en declaración de P.A.P., indicando el nombre y el número del Documento Nacional de Identidad y su domicilio.

La propuesta de resolución, sin haberse practicado en el procedimiento la prueba testifical propuesta, entiende que no puede entenderse acreditada la existencia de una relación causal entre las lesiones padecidas por la reclamante y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Es un problema de especial importancia el de la prueba de la relación de causalidad en el ámbito de la responsabilidad patrimonial por daños producidos como consecuencia de desperfectos en la vía pública.



Como ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, como los de los expedientes 39/09, 166/09 y 13/10, para dar cumplida acreditación a dicha relación de causalidad tal como exige la jurisprudencia, se exigiría una prueba que diera razón de la mecánica de la producción de los daños con carácter de inmediatez, lo que lógicamente es casi imposible, salvo en el caso de los accidentes en los que existe un atestado policial o informes que dan razón de la forma en que el daño se produjo. Sin embargo, este tipo de informes no suelen existir en el caso de caídas o golpes casuales en la vía pública, de menor importancia, que constituyen un porcentaje importante de las reclamaciones presentadas.

Por el motivo que se acaba de indicar en relación con este tipo de asuntos, el examen de la pertinencia y de la práctica de la prueba debe realizarse con atención cuidadosa al caso y sin incurrir en generalidades poco razonables y justas, de modo que se conjuguen la eficacia y objetividad de la actuación administrativa con la salvaguarda y garantía de los derechos del administrado.

De acuerdo con el artículo 84.2 de la LRJ-PAC *“los interesados, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes”*.

El artículo 80.2 de la LRJ-PAC, aplicable por remisión expresa del artículo 7 del RD 429/1993, recoge el carácter no preceptivo de la práctica de la prueba en el ámbito del procedimiento administrativo, al establecer que cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un periodo de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes.

En aplicación de este precepto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras la sentencia de 5 de noviembre de 1996, RJ 1996, 8275 y la de 21 de marzo de 1997, RJ 1997, 2359, señalan que *“la prueba no es un trámite preceptivo para el órgano instructor”*.

Ahora bien, este carácter no preceptivo de la prueba en el procedimiento administrativo debe contemplarse en armonía con lo dispuesto en el apartado 3 del mismo artículo 80, cuando señala que el instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias mediante resolución motivada.

De la dicción literal del artículo 80.3 de la LRJ-PAC, se desprende que dicha motivación debe ir referida a la procedencia y necesidad de la prueba, y en concreto.

En el presente caso, la propuesta de resolución rechaza la práctica de prueba testifical al considerar que *“el testimonio que pudieran dar los testigos carece de los requisitos de imparcialidad y objetividad que resultan imprescindibles para acreditar la necesaria relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos”*.

El único medio de prueba de que dispone la reclamante en el caso presente es la declaración testifical propuesta. Sin embargo, la Administración resuelve sobre la denegación de la dicha prueba en la misma propuesta de resolución, con la motivación que se acaba de transcribir.

Se trata, como hemos dicho en casos similares, de una motivación jurídicamente inaceptable, pues, a fin de cuentas, supondría excluir *a priori* la prueba de testigos en los procedimientos administrativos con la rechazable argumentación de que se trata de una prueba de relativa

fiabilidad. La propuesta de resolución viene a exigir a la prueba de testigos lo que no cabe exigir a ese medio de prueba y sería más bien propio de las declaraciones de conocimiento de los fedatarios públicos. La argumentación de la Administración municipal pugna con la lógica y el Derecho y contraviene la expresa admisibilidad, declarada en el artículo 80.1 LRJ-PAC, de cualquier tipo de prueba admisible en Derecho.

En consecuencia, se hace jurídicamente necesaria la retroacción de actuaciones para practicar la prueba solicitada.

**SEXTA.-** La propuesta de resolución, además, estima irrelevante la práctica de prueba testifical porque considera que no pudo darse la relación de causalidad exigible entre el daño y la Administración municipal, a consecuencia de la intervención de un tercero, la empresa eléctrica A, porque *“ha quedado evidenciado que el resto metálico existente en la acera corresponde a un perfil UPN, que no se corresponde con la los (sic) postes de madera que suministran los tendidos aéreos, los cuales van siendo reemplazados por canalizaciones subterráneas según se van ejecutando nuevas edificaciones”*. Así, entiende que debe imputarse la responsabilidad a la entidad A, *“propietaria del citado poste, ya que fue ella quien procedió en su día a su retirada, sin recortar adecuadamente el perfil adosado al mismo, dejando un tramo sobresaliendo sobre el pavimento de la acera. Hechos que son de tal envergadura que rompen cualquier tipo de relación patrimonial que pudiera existir entre la reclamante y esta Administración”*. Esta afirmación, que, de ser fundada, eliminaría en todo caso la responsabilidad municipal en el caso que nos ocupa, no puede ser compartida por este Consejo Consultivo. Porque, como señala el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 10 de septiembre de 2009 (JUR 2010\30750, *“la intervención de otros terceros como autores materiales, no exime de responsabilidad al Ayuntamiento, dado que es responsable de que cualquier intervención en la vía pública se realice en*

*condiciones de seguridad, ello sin perjuicio de las acciones que le pudiera corresponder”.*

En los casos en que se estima la ruptura del nexo causal por la intervención de un tercero se trata de una actuación negligente o culpable de un tercero y no evitable, al menos de forma previa o inmediata, por parte de la Administración. En el presente caso, no cabe desconocer que pesa sobre la Administración un deber de vigilancia y de mantenimiento de las vías públicas a fin de mantenerlas útiles y libres de obstáculos en garantía de la seguridad del tráfico. Del expediente resulta probado que, tanto si se tratase de un resto de señal de tráfico, como alega la reclamante, o de un resto de poste de alumbrado, como señala la Administración, el notable saliente metálico sobre la culminación del nivel del solado de la acera no constituye un obstáculo o desperfecto ocasional de carácter imprevisible e inevitable, sino que, por sus características -estaba fijado en el pavimento de la acera de una calle estrecha- debió haber sido corregido por la Administración, como luego efectivamente ocurrió, y así se reconoce en el informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, al señalar: *«con fecha 5 de septiembre de 2008 se recibe, en el sistema Avisa, una incidencia que indicaba la existencia de un “socavón” con un hierro saliente en la acera de la dirección indicada. Dado el desconocimiento del responsable de la deficiencia indicada, para exigirle su reparación y para evitar posibles daños a los usuarios de la zona, se dio orden a los servicios de conservación de pavimentos para que se procediera a su reparación, quedando subsanada la deficiencia».*

En consecuencia, la Administración no ha desplegado una mínima actividad probatoria tendente a acreditar que mantuvo respecto del caso un estándar mínimo de cuidado para garantizar la seguridad ambulatoria y que, pese al despliegue de ese cuidado, el riesgo fue imprevisible e inevitable, lo que la hace responsable de las consecuencias dañosas

originadas por el obstáculo en la vía pública, siempre que se acredite que la caída y el consiguiente daño alegados por la reclamante fueron debidos a dicho obstáculo.

En mérito a todo lo anterior, este Consejo Consultivo formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

Procede la retroacción de las actuaciones y practicar la prueba de declaración de testigos propuesta por la reclamante.

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, 26 de mayo de 2010