

Dictamen nº: **145/10**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **02.06.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión 2 de junio de 2010, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008), a través del 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, mediante letrado, por F.M.S. sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños causados por el deficiente estado de la vía pública, motivado por la realización de obras.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el Servicio de Correos el 28 de abril de 2009, se manifiesta la voluntad de reclamar por el daño producido como consecuencia de la caída sufrida por la interesada en la vía pública, para lo que requiere del Ayuntamiento de Madrid información acerca de la obra que se estaba realizando en el lugar y día de la caída y la empresa ejecutora de las obras.

Adjunta a su escrito parte diario de novedades y acta de auxilio a persona herida, ambos de la Policía municipal que se personó en el lugar

de los hechos, parte de asistencia sanitaria del SAMUR, e informe de urgencias del Hospital Gregorio Marañón.

SEGUNDO.- La reclamación trae causa de los siguientes hechos:

La reclamante, de 67 años en el momento de los hechos, sufrió una caída en la calle Julián Camarillo, número 27, de Madrid, el día 13 de noviembre de 2008, a consecuencia, según alega, del tropiezo con un cable de tendido eléctrico existente con motivo de unas obras que se estaban realizando en la calle.

A las 11:55 horas fue atendida por la Policía municipal, en cuyo parte de asistencia se alude a “*persona que tropieza con un cable de A*”. Asimismo fue atendida en el lugar de los hechos por el SAMUR en cuyo parte de asistencia se indica que la paciente “*refiere haber tenido una caída casual accidental*”, siendo trasladada al Hospital Gregorio Marañón, donde se le diagnosticó traumatismo costal derecho y policontusión, siéndole pautado vendaje comprensivo del miembro inferior derecho durante cinco días, frío local, calor en las cervicales y en el costado y tratamiento farmacológico.

TERCERO.- Ante el escrito presentado por la interesada se incoa procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. Mediante escrito fechado el 25 de mayo de 2009, se practica requerimiento para que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 70 y 71 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC) complete la solicitud y, en los términos del artículo 6 del Real Decreto 429/93, de 26 de marzo, se presente declaración de no haber recibido indemnización por ninguna entidad pública o privada como consecuencia del accidente; fotocopia del D.N.I. de la perjudicada, con el fin de acreditar la representación; y descripción

de los daños, aportando partes de baja y alta médicas y estimación de la cuantía en que valora el daño.

Con fecha 15 de junio de 2009, la reclamante y su representante presentan escrito -acompañado de fotocopia del D.N.I. de la primera-, en el que manifiesta que no ha sido indemnizada por los mismos hechos y que está pendiente de valoración de las secuelas, por lo que no puede cuantificar todavía la indemnización reclamada.

Se incorpora al expediente Informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, de 18 de diciembre de 2009, en el que se señala que en el lugar y fecha de la caída se estaban realizando obras consistentes en una canalización de la compañía A, que contaba con licencia municipal, no siendo imputable el daño ni a la Administración ni a ninguna empresa contratista de la misma. En relación a la señalización de la obra se indica que *“según la inspección más próxima a la fecha en la que supuestamente ocurrieron los hechos, la señalización era correcta”*, adjuntándose copia del parte de inspección al que se incorporan tres fotografías.

Por escrito de 8 de marzo de 2010 se concede trámite de audiencia con vista del expediente a la reclamante, así como a la compañía de electricidad que estaba ejecutando las obras, personándose ambas para vista del expediente.

Por escrito de 25 de marzo de 2010 presenta el representante de la reclamante escrito de alegaciones, en el que fija el importe de la indemnización en dieciocho mil ciento treinta y cinco euros con noventa y dos céntimos (18.135,92 €), por aplicación del baremo establecido en la Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones y de acuerdo con las secuelas valoradas en informe pericial que se acompaña, emitido por especialista en Traumatología, en el que se establecen como

secuelas: síndrome postraumático cervical, algia lumbar sin compromiso radicular, gonalgia derecha postraumática, agravamiento de artrosis previa e inestabilidad de tobillo derecho por lesión ligamentosa.

El 30 de marzo de 2010 presenta escrito de alegaciones la compañía de electricidad autora de las obras, en el que niega la existencia de relación de causalidad entre el daño de la reclamante y la actuación de la empresa; asimismo, se alega que en la ejecución de la obra no se ha producido ninguna irregularidad ni concurre culpa o negligencia de la empresa, necesaria para que concurra la responsabilidad extracontractual a la que se refiere el artículo 1902 del Código Civil.

El 26 de abril de 2010 se dicta por la Jefa del Servicio de Relaciones Institucionales y Reclamaciones Patrimoniales de la Secretaría General Técnica de Obras y Espacios Públicos, propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

CUARTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 18 de mayo de 2010, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. Don Ismael Bardisa Jordá, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 2 de junio de 2010.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación en cd-rom 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.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo se realiza al amparo de lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, por delegación efectuada por el Alcalde, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley.

El presente dictamen, que no tiene carácter vinculante (artículo 3.3 LCC), ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesada, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-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.

Ostenta la reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 LRJ-PAC, por cuanto que es la persona que sufre el daño causado por el tropiezo con un cable de tendido eléctrico de unas obras que se estaban realizando en la vía pública.

Por lo que al plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad se refiere, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motiva la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de

daños físicos o psicológicos, el plazo comienza a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. Habiéndose producido la caída el 13 de noviembre de 2008, debe reputarse en plazo la reclamación presentada el 28 de abril de 2009.

Por otra parte, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid al ser titular de la competencia en materia de conservación de vías públicas *ex artículo 25.2.d)* de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

Sobre este punto se hace oportuno indicar que la propuesta de resolución considera que, aun en el caso de concurrir los requisitos de la responsabilidad, ésta sería imputable a la empresa titular de las obras.

Sin embargo, este Consejo discrepa de dicha consideración. La circunstancia de que las obras se estuvieran realizando por una compañía eléctrica ajena a la Administración no empañá el título de imputación al Ayuntamiento.

Sobre el particular, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 362/2004, de 12 de marzo (JUR\2004\249132), estableció: *“Existen en el procedimiento datos suficientes que configuran la relación de causalidad antes aludida, sin que la misma quede desvirtuada por haberse realizado las obras por cuenta de otras empresas adjudicatarias de servicios como el Canal de Isabel II o instalaciones de Gas, dado que es responsabilidad del Ayuntamiento la de mantener y vigilar por el mantenimiento de las aceras en correcto estado de uso por sus conciudadanos, y ello sin perjuicio de su posibilidad de reintegrarse sobre cualquier otro, caso de concurrir motivos para ello que no son de análisis en este procedimiento”* (en idéntico sentido la Sentencia 284/2004, de 2 de marzo -JUR\2004\249621-)

Igualmente, puede traerse a colación la Sentencia, del mismo Tribunal, 1438/2006, de 12 de septiembre (JUR\2007\184807), en la que puede leerse: “*Por lo que se refiere a la alegada falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, hemos de rechazarla, toda vez que si bien las partes reconocen que las obras que se realizaban en la vía pública las llevaba a cabo la empresa B, no podemos olvidar el deber que impone al municipio el art. 25 de la Ley de Bases de Régimen Local, en orden de mantener la vía pública en condiciones de seguridad. Por tanto, la responsabilidad, en su caso, tendrá carácter solidario, y el Ayuntamiento, habría incurrido en culpa “in vigilando” si llegara a acreditarse el nexo causal imprescindible entre la incorrecta ejecución de obras en la vía pública por parte de B, y las lesiones cuyo importe se reclaman*”.

De modo análogo, en un supuesto de caída de un motociclista a consecuencia de una zanja, realizada con motivo de unas obras del Canal de Isabel II, que atravesaba la calle y que se encontraba sin señalizar, el mismo Tribunal en su Sentencia 552/2005, de 26 de abril (JUR\2005\157622) señaló que “*la relación de causalidad entre la actividad municipal y el daño se produce por el mecanismo de la culpa “in vigilando” del Ayuntamiento, al omitir la debida inspección de la vía pública siendo el Ayuntamiento responsable de que las obras que se realizan en los espacios públicos municipales se realicen en condiciones de seguridad, y al no haber realizado dichas medidas de control debe responder el Ayuntamiento de Mejorada del Campo, teniendo en cuenta que los apartados a) y b) del artículo 25 apartado 2º de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que otorga a los municipios competencia en materia de seguridad en lugares públicos*”.

En definitiva, a la luz de la anterior doctrina se considera que existe título de imputación suficiente respecto del Ayuntamiento, fundado en el

deber de mantener las vías públicas en condiciones de seguridad, y ello con independencia de que las obras se estén realizando por cuenta de empresas privadas.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha solicitado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido 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 las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: "*los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*". La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1.- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

2.- En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en materia de 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- 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, 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.

QUINTA.- Aplicando lo anterior al caso objeto del presente dictamen, y acreditada la realidad del daño mediante los informes médicos aportados, daño que es evaluable económicamente e individualizado en la persona de la reclamante, procede analizar si dicho daño es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales en una relación de causa a efecto.

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).

En prueba de sus alegaciones aporta la reclamante partes de asistencia de la Policía municipal y del SAMUR. En relación al primero, según se desprende del mismo, la Policía no presenció los hechos, sino que se personó con posterioridad a la caída, y si bien se hace referencia al tropiezo con un cable, ello no hace más que reflejar lo manifestado por la asistida, por lo que no puede considerarse suficiente, sin embargo, para hacer prueba de la mecánica de la caída y de que ésta se produjo por la existencia de un cable de tendido eléctrico, máxime cuando no se refleja en el parte que se haya constatado la existencia del cable, su situación u otras circunstancias.

Otro tanto cabe decir del informe de asistencia sanitaria del SAMUR, que por las mismas razones no permite dar por probada la relación causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público.

No obstante lo anterior y en términos de mera hipótesis, aun en el supuesto de que se diera por cierta la alegación del reclamante en el sentido de que se cayó a causa del cable, no cabría imputar responsabilidad a la Administración, porque el título de imputación, que en estos casos es el deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin al que sirven, hace que el daño sea antijurídico cuando el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites

impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002).

Considera la reclamante que la caída se propició por la falta de señalización de las obras, sin aportar ninguna prueba de tal alegación. Empero, tal consideración resulta desvirtuada por los documentos obrantes en el expediente. Según se aprecia en las fotografías incorporadas al parte de inspección de la obra, realizada dos días antes de la caída de la reclamante, y que se adjunta con el Informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, las obras estaban debidamente valladas y señalizadas, estando cortado el acceso de los peatones al tramo de la acera en el que se estaban realizando las obras de canalización del tendido eléctrico, de modo que se había habilitado en la calzada un pasillo adyacente a la acera, delimitado por vallas, para el tránsito de los peatones. Tal documentación no ha sido contradicha por la reclamante, en trámite de alegaciones, con elemento probatorio alguno que desvirtúe la existencia de señalización.

No recogen las fotografías la existencia de ningún cable, lo que por otra parte es lógico dado que es un elemento fácilmente removible y que se puede estar utilizando en un momento determinado de la ejecución de la obra, mas lo determinante es que las obras estaban señalizadas con vallas, por lo que esta circunstancia debía haber alertado a la viandante de que estando en una zona de obras debía extremar la precaución en su deambulación, lo que le habría permitido percatarse de la existencia de un cable -con independencia de que ese elemento de la obra estuviera o no específicamente señalizado- y adecuar su atención a las circunstancias de la vía, máxime cuando la interesada se cayó a plena luz del día (minutos antes de las doce del mediodía).

Sobre este extremo, cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo 194/2006, de 2 de marzo, que ante un supuesto similar consideró que “*no era exigible por razones de prudencia una señalización especial de la manguera, en términos de razonabilidad deducida de la experiencia, ante la presencia visible de los trabajadores encargados de su manejo apta para llamar la atención sobre la posible existencia de obstáculos habituales en el ejercicio de las labores de riego. Y aun en el caso de que se considerase la posible existencia de un defecto de señalización, las circunstancias concurrentes impiden la imputación objetiva a la empresa demandada del daño producido, pues como destaca la STS de 11 de noviembre de 2005, necesariamente el comportamiento humano, en la generalidad de los casos, según la regla *id quod plerumque accidit* [las cosas que ocurren con frecuencia] implica soportar los pequeños riesgos que una eventual falta de cuidado y atención comporta en la deambulación por lugares de paso, por lo que, cuando se aprecia dicha omisión, como ocurre en el caso examinado en función de las circunstancias que se acaban de destacar de visibilidad de los trabajadores y previo paso de la accidentada por la misma zona, cabe, bien la moderación de la responsabilidad del causante mediante la introducción del principio de concurrencia de culpas, bien la exoneración del causante por circunstancias que excluyen la imputación objetiva cuando el nacimiento del riesgo depende en medida preponderante de aquella falta de atención, como ocurre en el caso enjuiciado, en el que la obligación de una señalización adicional de la manguera de pequeño tamaño que se había tendido sólo podría implicar, de existir -dadas las precauciones tomadas consistentes en destacar la visibilidad de los trabajadores que la manejaban- una falta de diligencia de carácter irrelevante por ser muy inferior en su virtualidad determinante del accidente al riesgo asumido por la actora al circular con falta de atención a las circunstancias de la vía”.*

En definitiva, de las consideraciones anteriores cabe concluir que no concurren los requisitos precisos para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En mérito a cuanto antecede, este Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por no concurrir los requisitos para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento.

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, 2 de junio de 2010