

Dictamen n.º: **186/10**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.06.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 30 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 antes referido y promovido por M.C.G., en adelante “*el reclamante*”, por los daños ocasionados como consecuencia de una caída sufrida a causa del mal estado del pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El reclamante formula reclamación por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la caída sufrida el día 2 de agosto de 2006, en el número 6 de la calle Génova a la altura de la calle Campoamor, que atribuye al deficiente estado de conservación de unas losetas. Según manifiesta una loseta se hallaba sin cemento en la base por lo que al pisar en la misma, cayó al suelo provocándole una fractura del escafoides del pie izquierdo.

Por dichos hechos el reclamante interpuso reclamación de responsabilidad patrimonial el 17 de enero de 2007, procedimiento que

concluyó mediante resolución de 16 de abril de 2007, por la que se acordaba el archivo del procedimiento al tener por desistido al reclamante por no haber subsanado su reclamación inicial. Frente a dicha resolución se interpuso recurso contencioso administrativo y mediante Sentencia de 5 de diciembre de 2008 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 12 de Madrid se desestimó el recurso declarando ajustado a derecho dicha resolución.

En dicho escrito inicial no cuantifica el importe de la indemnización, si bien, en el escrito de alegaciones presentado ulteriormente solicita el abono de 35.837 euros.

La reclamación se presenta en la Oficina de Registro del Área de Medio Ambiente, el día 13 de junio de 2008, siendo recibida en la unidad administrativa competente para la instrucción del procedimiento el 18 del mismo mes.

Adjunta a su escrito los siguientes documentos:

- Escritura pública de poder general para pleitos de 25 de mayo de 2007.
- Diversas fotografías del supuesto lugar de los hechos.
- Informe del Servicio de Urgencias del Hospital A, de fecha 2 de agosto de 2006 y de la Clínica B, de 29 de diciembre de 2006 en el que se diagnostica “*distrofia simpático refleja pie izquierdo*”.
- Diversos informes médicos que acreditan que el 28 de mayo de 2007 fue intervenido quirúrgicamente practicándose una osteosíntesis por pseudoartrosis del peroné de la pierna izquierda.
- Parte de baja fechado el 2 de agosto de 2006

- Copia de la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2008, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 12 de Madrid, por la que se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución dictada por la Secretaría General Técnica de Medio Ambiente y Servicios a la Ciudad, por la que se declaraba desistido de la reclamación presentada y se ordenaba el archivo de las actuaciones por considerar ajustada y conforme a derecho la citada resolución.

SEGUNDO.- Ante la reclamación se ha incoado el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en adelante “*LRJ-PAC*”, por remisión expresa del artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en adelante “*LBRL*”, así como 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, en adelante el “*Reglamento*”.

El 14 de julio de 2009 se notificó requerimiento para completar la solicitud, solicitando que se aportase la documentación que acreditase la fecha de curación definitiva o alta médica que, según manifiesta en el recurso contencioso-administrativo se habría producido el 15 de junio de 2008.

Mediante escrito presentado en fecha 16 de julio de 2009, se cumplimenta, parcialmente, el citado requerimiento aportando copia de acta de prueba testifical practicada ante el JCA nº 12, copia de informe médico, copia de resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil por la que se acuerda el pase a la situación de segunda

actividad del reclamante, y copia de informe médico de fecha 12 de mayo de 2009.

El órgano de instrucción, en fecha 7 de septiembre de 2009, de conformidad con lo prevenido en el artículo 10.1 del Reglamento, solicitó informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, sobre los siguientes extremos:

“(…)

3. Persona o entidad que las promovía, así como si disponía o no de licencia o autorización,). En su caso, deberá facilitarse código de identificación fiscal y domicilio del promotor y ejecutor de las obras.

4. En caso de tratarse de obras promovidas por el Ayuntamiento de Madrid, deberá incorporarse copia de los informes emitidos por la entidad responsable de seguridad y salud en las obras municipales correspondientes a la fecha indicada, si aportasen información complementaria sobre la señalización y condiciones de seguridad de aquéllas. Asimismo, deberá identificarse a la empresa adjudicataria de las obras, indicando su domicilio, así como los preceptos del Pliego de Condiciones Técnicas que imponen la obligación de señalizar las obras, adoptando las necesarias medidas de seguridad, y de suscribir una póliza de seguro de responsabilidad civil para cubrir los posibles daños a terceros en ejecución del contrato.

5. Si la señalización de la obra era deficiente y si los servicios técnicos tenían conocimiento de ello.

6. Relación de causalidad entre el daño y la obra.

(…)

9. Imputabilidad a la Administración.

10. Imputabilidad a la empresa concesionaria o contratista o, en su caso, a quien ejecutaba las obras por cuenta de entidad distinta del Ayuntamiento.

11. En caso de imputabilidad a la empresa, indicar denominación del contrato del que es adjudicataria, y artículo/s del Pliego de Prescripciones Técnicas que se considera/n incumplido/s. Indicar también, en ese caso, nombre y domicilio de la empresa concesionaria, contratista o encargada de la conservación.

(...)

13. Cualquier otro extremo que se considere oportuno y sea de interés para determinar la existencia de responsabilidad, y a quién debe ser imputada”.

Dicho informe, de fecha 25 de enero de 2010, declara que:

“(...)

3.- A disponía de licencia n^oaaa

(...)

4.- No procede.

5.- No se tenía conocimiento de que la señalización fuese deficiente.

6.- Pudo existir.

9.- No.

10.- Sí, a A.

11.- No procede.

13.- Se adjuntan fotografías.

(...)».

Se ha dado trámite de audiencia y vista del expediente a la entidad A, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.3 del RPRP, en relación con el artículo 97.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), cuya recepción consta en fecha 17 de marzo de 2010, habiéndose personado en el expediente para solicitar copia de diversos documentos, presentando en fecha 30 de marzo de 2010, alegaciones en el que se reconoce haber realizando obras en el emplazamiento y fechas señaladas en el escrito de reclamación, así como que no existe constancia alguna de que la entidad a la que representa hubiese cometido algún tipo de imprudencia o negligencia en la ejecución de las citadas obras, y sin que exista constancia de que la señalización de las mismas fuera deficiente, negando que esté acreditado el nexo de causalidad entre la actuación de A y el incidente relatado en el escrito de reclamación.

Se ha dado igualmente trámite de audiencia al reclamante cuya recepción consta de fecha 18 de marzo de 2010, presentando en fecha 6 de abril de 2010, en el que cuantifica los daños sufridos en 35.837 euros.

El órgano de instrucción dictó propuesta de resolución desestimatoria, en fecha 6 de mayo de 2010.

TERCERO.- 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 28 de mayo de 2010, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, 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 junio de 2010.

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.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con 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 de cuantía superior a 15.000 euros el importe de la reclamación (35.837 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. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen 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 interesado, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la LBRL, en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, como hemos indicado anteriormente.

Ostenta el reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por cuanto es la persona que sufre el daño causado por la caída provocada en la vía pública por su supuesto estado deficiente.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas *ex* artículo 25.2.d) de la LBRL.

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 se hayan determinado el alcance de las secuelas. En el presente supuesto la caída tuvo lugar el 2 de agosto de 2006 y la reclamación se interpuso el 17 de enero de 2007, la cual fue archivada mediante Resolución de 2 de abril de 2007 al tener por desistido al reclamante. Frente a la misma se articuló recurso contencioso administrativo, siendo confirmada mediante Sentencia de 5 de diciembre de 2008, notificada al reclamante el 17 de diciembre de 2008. Ahora bien, en los fundamentos de derecho de la precitada sentencia se dispone que el reclamante ha incurrido en desviación procesal al haber ejercitado en vía judicial pretensión de indemnización de daños y perjuicios que difiere del acto impugnado (el archivo por desistimiento). Por último, la referida sentencia manifiesta que la acción judicial se ha ejercitado prematuramente, situando el *dies a quo* para el cómputo del plazo de la acción en el 15 de junio de 2008.

A la vista del contenido de dicha sentencia, en la que no se resuelve la pretensión de daños y perjuicios por considerar que sólo se puede revisar el acto de archivo, se admite que se plantee nuevamente la pretensión de indemnización, y no se considera prescrita por haberse interrumpido la prescripción por el ejercicio de la acción administrativa el 17 de enero de

2007, considerándose como el *dies a quo* del nuevo plazo de prescripción la fecha de notificación de la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 12 de Madrid, que tuvo lugar el 17 de diciembre de 2008, por lo que habiéndose ejercitado la acción de daños y perjuicios el 13 de junio de 2009 se entiende formulada en plazo.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha aportado por el reclamante la prueba que ha considerado pertinente y se ha recabado 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 Reglamento, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC, dándose traslado a la reclamante.

CUARTA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución, en el ámbito de las entidades locales, el artículo 54 de la LBRL remite a lo dispuesto al régimen general de la LRJ-PAC, artículos 139 a 146, desarrollados por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, al que ya hemos hecho referencia anteriormente.

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración en materia de asistencia sanitaria, que resulta trasladable al presente ámbito - 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- esta responsabilidad consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración 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 sufrida por la 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 la reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

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. Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos.

QUINTA.- Acreditada la realidad del daño, mediante los diversos informes médicos aportados al expediente, en donde queda acreditado que

el reclamante sufrió una fractura del escafoides del pie izquierdo que le ha degenerado en una *“patología articular con afectación de la articulación mortaja tibio astragalina que le impide la movilización de un 90º de todos los movimientos de ese tobillo”*. Siendo dicho daño evaluable económicamente e individualizado en la persona de la reclamante, 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 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 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, 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 Administración 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 el reclamante que la caída sufrida el 2 de agosto de 2008 fue consecuencia del tropiezo sufrido por el supuesto estado defectuoso de la acera de la calle Génova de Madrid, a la altura del nº 6. Argumenta que una de las baldosas no tenía cemento en la base y que al pisar se levantó cayendo al suelo. Atribuye dichas deficiencias a que en la zona se estaban realizando obras que se encontraban deficientemente señalizadas. No cabe olvidar que la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria 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 estos efectos, el reclamante ha aportado un informe médico que acredita que en la fecha indicada fue atendido de urgencias por presentar dolor en el tobillo izquierdo siendo diagnosticado de *“fractura no desplazada del maleolo del peroné izquierdo”*, diversas fotografías del supuesto lugar de los hechos, e informes médicos de fechas posteriores que evidencian una evolución tórpida de la lesión.

El órgano de instrucción ha solicitado informe al Departamento de Conservación de las Vías Públicas en la que manifiestan que desconocían la existencia de deficiencia alguna en la zona del supuesto lugar de la caída y que en la fecha de los hechos por parte de una empresa se estaban llevando a cabo unas obras para las que tenían la correspondiente licencia, sin que les constase que la señalización fuera deficiente. Dicha empresa en trámite de alegaciones niega que el incidente fuera ocasionado por la deficiente señalización de las obras que llevaba a cabo en la zona en la fecha indicada, sin que haya constancia alguna de que las mismas hubieran ocasionado desperfectos en la acera.

Por todo ello, puede concluirse que no concurre la necesaria relación de causalidad entre los daños que padece el reclamante y el funcionamiento

del servicio público. En efecto el daño en el tobillo pudo haberse ocasionado tanto por la caída en la calle, en el lugar indicado, como en cualquier otro sitio, sin que al efecto haya aportado elemento probatorio alguno que permita aseverar sus declaraciones.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

No procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración formulada por la reclamante por no concurrir el requisito de 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 junio de 2010