

Dictamen nº: **354/12**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **13.06.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 13 de junio de 2012, emitido ante la consulta formulada por el vicealcalde del Ayuntamiento de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 26 de enero de 2012), al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.C.R.R. sobre responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente causados por caída en la calle Illescas nº 45 de Madrid por el mal estado de la vía pública.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 17 de mayo de 2012 tuvo entrada en el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud firmada por el vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno el día 7 de mayo de 2012, referida al expediente de responsabilidad patrimonial referido en el encabezamiento procedente del Ayuntamiento de Madrid.

A dicho expediente se le asignó el número de registro de entrada 301/12, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección I, cuyo presidente, el Excmo. Sr. D. Jesús Galera Sanz, firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 13 de junio de 2012.

SEGUNDO.- Del expediente remitido interesa destacar los siguientes hechos relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

M.C.R.R. formula reclamación de responsabilidad patrimonial (folios 1 a 9 del expediente) por la caída sufrida el día 14 de mayo de 2010 a las 00:15h cuando caminaba por la calle Illescas frente al número 45, acompañada por su familia y que atribuye a un agujero en la acera dejado por un bolardo. La reclamante refiere que como consecuencia de la caída sufrió una fractura del codo izquierdo. Para acreditar la citada lesión, la reclamante aporta diversos informes médicos de los que se infiere que la interesada tuvo que ser intervenida quirúrgicamente el día 14 de mayo de 2010 para reducción y cerclaje de la referida fractura.

En virtud de lo expuesto la interesada solicita una indemnización económica de 60.000 euros por los daños sufridos.

La reclamación se presentó en una oficina de registro de Ayuntamiento de Madrid el día 19 de julio de 2010, desde donde se remitió a la unidad administrativa competente para la instrucción del procedimiento. El escrito de reclamación se acompañaba de diversas fotografías del lugar en que se supone se produjeron los hechos, los mencionados informes médicos y unas radiografías de la lesión sufrida.

TERCERO.- 1.- Mediante notificación, cuya recepción consta en el expediente el 15 de septiembre de 2010, se practicó requerimiento, para que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.1, 70 y 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC) y el artículo 6 del 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, RPRP), la reclamante completase su solicitud especificando los siguientes extremos: justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público; en caso de intervención de servicios no municipales (SUMMA 112 o similares), justificante en el que figuren fecha, hora y emplazamiento en el que tuvo lugar la intervención; declaración suscrita de que no ha sido indemnizada ni va a serlo por estos hechos y descripción de los daños, con la aportación de baja y alta médicas. Además, puesto que la reclamante menciona en su escrito la existencia de personas que podrían haber presenciado los hechos, se le requiere para que aporte la declaración de dichas personas en relación con los hechos objeto de la reclamación.

La reclamante, mediante escrito registrado de entrada en el Ayuntamiento de Madrid el 24 de septiembre de 2010 (folios 16 a 22 del expediente), cumplimenta dicho requerimiento. Así, la interesada formula declaración de no haber sido indemnizada por los hechos referidos ni de que vaya a serlo en el futuro. Igualmente la interesada manifiesta la no intervención de servicios municipales el día del accidente. Se aporta también un escrito firmado por J.G.C., quien manifiesta ser testigo de la caída y declara que el día 14 de mayo de 2010, sobre las *“12:15 horas de la noche”*, iba caminando por la calle Illescas frente al nº 45 cuando vio a una señora, acompañada de su marido y su hijo, que tropezó en un agujero en el borde de la acera. Manifiesta que acudió a socorrer a la accidentada junto a los familiares que la acompañaban. Además, añade que la reclamante se quejaba de fuertes dolores en el brazo izquierdo y que el testigo comentó la posibilidad de llamar al SAMUR, pero que decidieron

llamar al cuñado de la interesada que vive cerca del lugar del accidente para que les acompañara a urgencias.

2.- El 15 de noviembre de 2010, se solicita al Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas informe sobre las siguientes cuestiones: si el emplazamiento es de conservación municipal y, en caso contrario, quien es su titular y responsable de su conservación; si el desperfecto o deficiencia denunciada existía en la fecha en que tuvo lugar el hecho que motiva la reclamación; si los servicios técnicos tenían conocimiento de la existencia del desperfecto o deficiencia con anterioridad y motivos por los que no había sido reparado; relación de causalidad entre el daño y el servicio u obra; imputabilidad a la Administración o a la empresa contratista o concesionaria, con indicación en este último caso de las datos identificativos del contrato; aspectos técnicos a tener en cuenta en la producción del daño y cualesquiera otros extremos que se consideren oportunos y de interés para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial.

La solicitud de informe es cumplimentada por el Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas el 22 de mayo de 2011. El citado departamento municipal manifiesta en su informe que el emplazamiento es de conservación municipal y que es de suponer que el desperfecto existía en la fecha en que tuvo lugar el hecho, por las fotos aportadas por la interesada y porque en la visita de inspección girada se comprobó que estaba en unas condiciones similares. Añade que los servicios técnicos no tenían conocimiento de la existencia del desperfecto, que podría existir relación de causalidad entre el daño y el desperfecto, y que en caso de que se acredite, sería imputable a la Administración (folio 33 del expediente).

3.- Solicitud de información sobre los hechos objeto de la reclamación al Departamento de Equipamientos Urbanos, éste informa el día 18 de enero

de 2011 que la conservación del emplazamiento corresponde a ese departamento, así como que se desconoce si el desperfecto existía en la fecha en que tuvo lugar el hecho que motiva la reclamación. El informe añade que el elemento se instaló para evitar el aparcamiento de vehículos, pero que parece que hubo un accidente que provocó que el bolardo fuera arrancado. Este departamento considera que el daño no es imputable ni a la empresa de conservación ni a la Administración. Además menciona a la empresa A como encargada de la conservación del mobiliario urbano (folio 30 del expediente).

4-. Mediante escrito notificado el día 9 de agosto de 2011 se comunica al testigo propuesto por la reclamante la apertura de un periodo probatorio, y se le cita para su comparecencia personal en las dependencias municipales el día 8 de septiembre. Se ha incorporado al expediente la declaración en comparecencia personal del testigo propuesto (folios 44 y 45 del expediente). De la mencionada declaración se extrae que J.G.C. no tiene ningún vínculo personal o familiar con la reclamante y que no recuerda la fecha del incidente, aunque afirma que si recuerda que era de día. A la pregunta de cómo ocurrieron los hechos, el testigo manifiesta que iba por una acera distinta a la de la reclamante y su familia, y que no se fijó en el grupo hasta que no oyó los gritos. En cuanto al desperfecto manifiesta que solo se fijó en el hueco del bolardo cuando la reclamante se cayó “*sino a lo mejor había pasado desapercibido*”.

5-. Una vez instruido el procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1 RPRP, se notificó el trámite de audiencia y vista del expediente a la reclamante. La interesada presenta escrito el 29 de septiembre de 2011 limitándose a aportar nueva documentación médica relativa a una intervención llevada a cabo para la retirada de material de síntesis de codo el día 25 de octubre de 2010, así como informe relativo al tratamiento de rehabilitación posterior a dicha intervención.

6-. Finalmente en fecha 11 de abril de 2012 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no haber quedado acreditada la necesaria relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

A la vista de los hechos anteriores cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES DE 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 caso que nos ocupa, la reclamante ha cifrado el importe de los daños sufridos en la cuantía de 60.000 euros, por lo que es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen del Consejo Consultivo.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido cursada a través del vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno, 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 32.3 del Decreto

26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Es el Ayuntamiento de Madrid el legitimado, pues, para recabar dictamen del Consejo Consultivo, habiéndose, en el caso presente, hecho llegar la solicitud al vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno, mediante oficio del vicealcalde de 25 de abril de 2012.

SEGUNDA.- La condición de interesada *ex* artículo 31 de la LRJ-PAC concurre evidentemente en la reclamante, quien ejerce la pretensión indemnizatoria como persona que supuestamente sufrió el accidente en una calle del municipio de Madrid.

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

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJ-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará “*desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*”, lo que equivale a decir que el plazo prescriptivo empieza a correr desde que se tenga conocimiento cabal del daño realmente sufrido, y de su alcance y consecuencias, lo que constituye una aplicación de la teoría de la «*actio nata*», recogida en el artículo 1969 del Código Civil («*actioni nondum natae, non presribitur*»).

La reclamante refiere haber sufrido la caída el día 14 de mayo de 2010, por lo que habiéndose presentado el escrito de reclamación el 19 de julio de 2010, el derecho se habría ejercitado dentro del plazo de un año que marca el texto legal, con independencia del momento de la curación o determinación del alcance definitivo de las secuelas.

TERCERA.- En el presente supuesto, se han observado los trámites legales y reglamentarios, marcados en la LRJ-PAC y en el RPRP. En concreto, la instrucción ha consistido en recabar el informe de los servicios a cuyo funcionamiento se atribuye haber causado el daño, informe exigido por el artículo 10.1 de la norma reglamentaria. Igualmente se ha practicado la prueba testifical, mediante la declaración en comparecencia personal del testigo propuesto.

En el expediente se ha dado trámite a audiencia a la interesada, de conformidad con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

Por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución , tal y como preceptúa el artículo 12.1 en relación con el artículo 13.2 del mismo Reglamento, propuesta remitida, junto con el resto del expediente, al Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen.

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 12^a, de la LRJ-PAC y por el RPRP. 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.- En el presente caso, acreditada la realidad de los daños físicos consistentes en fractura plurifragmentaria de oleacron izquierdo, debe examinarse si concurre la relación de causalidad definida, por la jurisprudencia, entre otras Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, 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 la Administración Pública 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.

Debemos partir de que, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial es al reclamante al que incumbe la carga de la prueba. En este sentido, la Sentencia de 3 de mayo de 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid recuerda el principio general, inferido del artículo 1.214 de Código Civil "que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho ("semper necesitas probandi incumbit illi qui agit") así como los principios consecuentes recogidos en los brocados que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega (ei incumbit probatio qui dicit non qui negat) y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios (notoria non egent probatione) y los hechos negativos (negativa no sunt probanda).... en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose

por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de 27.11.1985 , 9.6.1986 , 22.9.1986 , 29 de enero y 19 de febrero de 1990 , 13 de enero , 23 de mayo y 19 de setiembre de 1997 , 21 de setiembre de 1998) ”.

En este caso la reclamante invoca como causa de la caída que le provocó el daño, la existencia de un agujero en la acera dejado por un bolardo. A los efectos probatorios, la reclamante ha aportado los informes médicos relativos a la lesión padecida, diversas fotografías del lugar en que se supone se produjeron los hechos así como la declaración de un testigo para acreditar las circunstancias del accidente.

Los informes médicos no acreditan que la caída se produjo en el lugar invocado por la reclamante, ni que fuera propiciada por los factores que aduce, lo único que dichos informes prueban es que la interesada padeció unos daños físicos, pero no el origen de los mismos. En cuanto a las fotografías aportadas por M.C.R.R. del lugar en que se supone se produjeron los hechos, podrían servir para acreditar la existencia del desperfecto en el lugar invocado por la reclamante pero no demuestran la relación de causalidad, ni acreditan la mecánica de la caída ni que ésta tuviera lugar como consecuencia de la existencia de ese desperfecto.

En cuanto a la prueba testifical practicada, la propuesta de resolución señala que, “*a preguntas de la instructora del expediente, el testigo afirma que la caída por el presenciada, aunque no recuerda con exactitud la fecha (sobre el mes de mayo) sí recuerda que era de día. Declara el testigo ir caminando por una acera y la reclamante y su familia por otra. Añade en su declaración que no se fijó en ese grupo de personas hasta que no oyó los gritos y que al oír exclamaciones de dolor se aproximó a ayudar a la reclamante*”. A tenor de lo expresado por el testigo en su declaración en comparecencia personal ante la instructora del expediente, la propuesta de

resolución destaca *“la contradicción manifiesta respecto del momento en que unos y otros fijan como el momento en que habrían ocurrido los hechos. La reclamante afirma que la caída se produjo a las 0 horas y 15 minutos, mientras que el testigo solo recuerda que era de día”*. Sería comprensible que el testigo, a la hora de depoñer, no hubiera recordado la hora exacta en la que habrían ocurrido los hechos, máxime cuando la declaración testifical se realizó dieciséis meses después, pero no resulta lógico que el testigo manifieste que era de día y la reclamante afirme que la caída se produjo a las 0,15 horas. Por otra parte la propuesta de resolución teniendo en cuenta que el testigo no caminaba detrás del grupo en el que se encontraba la reclamante, sino que transitaba por la acera contraria, concluye que *“parece poco probable que desde esa distancia pudiera determinar, con toda claridad, cuál fue la causa de la caída de la interesada, máxime cuando afirma no haber prestado atención al grupo hasta que no oyó los gritos de una persona”* y añade que *“si era de noche, como afirma la interesada y se desprende de los informes médicos aportados al expediente, no solo existe discrepancia en el relato facilitado por el testigo, sino que aún resultaría más improbable que, desde su posición, hubiese podido vislumbrar, con toda claridad, el elemento al que la reclamante atribuye la caída”*.

La propuesta de resolución, valoradas las pruebas practicadas, en particular la testifical propuesta por la reclamante, concluye señalando que no ha quedado acreditada la causa del incidente ni la mecánica del mismo, y por tanto la existencia de una relación causal entre los daños alegados y el funcionamiento de los servicios públicos municipales afectados.

Por lo que se refiere a esta valoración de la prueba por el instructor, este Consejo Consultivo considera que es lógica y racional, por lo que procede atenerse a la conclusión apuntada, en el sentido de considerar el resultado de las pruebas practicadas insuficientes para considerar acreditados los hechos alegados por la reclamante. Del conjunto de la prueba practicada,

cabe concluir que no resulta posible conocer con seguridad, cómo se produjo la caída o si la misma llegó producirse, o en qué medida la falta de diligencia de la reclamante pudo tener influencia en la misma. No hay una prueba directa de la relación causal, siendo insuficiente la prueba aportada para acreditar la concreta mecánica de la caída. De lo dicho se alcanza la conclusión de no haberse acreditado la existencia de nexo causal entre la obligación de mantener la vía en condiciones de seguridad para su uso normal y ordinario por parte de los viandantes y el daño alegado.

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

CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial en solicitud de indemnización por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de caída en la vía pública debe ser desestimada al no haberse acreditado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado.

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 Consultivo, 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, 13 de junio de 2012