

Dictamen n^o **365/14**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.09.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 3 de septiembre de 2014, emitido ante la consulta formulada por el coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 10 de mayo de 2013), a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.M.V.G. (en adelante “*la reclamante*”), sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída sufrida en la Avenida de los Poblados, que atribuye al tropiezo con una arqueta de riego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 5 de abril de 2013, se presentó a través del registro de la Oficina de Atención al Ciudadano de Carabanchel un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, formulada en su propio nombre por la reclamante, en relación con los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída sufrida el 26 de octubre de 2012, sobre las 15:40 horas, “*que fue causada por una arqueta de agua sin tapa que se encuentra entre el intercambiador de Aluche y Avenida de los Poblados*”.

Manifestaba que como consecuencia de la caída fue trasladada en ambulancia al Hospital Universitario 12 de Octubre, donde le fue diagnosticada una fractura de muñeca y radio de la mano izquierda, así como un esguince en cadera izquierda, hasta la pelvis, y desplazamiento de codo izquierdo. Señalaba que se encontraba en lista de espera para ser intervenida quirúrgicamente en el Hospital San Carlos.

Solicitaba una indemnización económica por importe total de sesenta y cinco mil euros (65.000 €) y a su reclamación acompañaba fotografía de una arqueta, plano del lugar de los hechos, y diversa documentación médica.

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, la consulta del expediente administrativo ha puesto de manifiesto los siguientes hechos:

Según la reclamación, el 26 de octubre de 2012, sobre las 15:40 horas, la reclamante, de 73 años, sufrió una caída en la zona comprendida entre el intercambiador de Aluche y la Avenida de los Poblados.

Consta, a través del informe de asistencia sanitaria del SAMUR, que la reclamante fue asistida por una unidad el 27 de octubre de 2012, a las 13:25 horas, en la Avenida de los Poblados número 1, por “*caída casual por tropezón*”, según refiere. Dicho parte recoge diversas lesiones en la muñeca izquierda y rodilla izquierdas, así como que fue trasladada al Hospital Universitario 12 de Octubre.

En dicho Hospital le fue diagnosticada una fractura metafisiaria desplazada de radio distal izquierdo más estiloides cubital, y una fractura de ramas ilio e isquiopubianas de pelvis y cadera izquierdas.

TERCERO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), y 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 (en adelante, RPRP).

Se ha practicado requerimiento a la reclamante, notificado el 7 de mayo de 2013, a fin de aportar justificantes acreditativos de la realidad y certeza del accidente; justificantes de intervención de otros servicios no municipales; descripción y acreditación de los daños ocasionados; y cualquier otro medio de prueba del que pretendiese valerse, sin que conste en el expediente que el citado requerimiento haya sido cumplimentado.

Se ha recabado informe del cuerpo de Policía Municipal, emitido con fecha 13 de junio de 2013, en el que se consignaba no tener constancia de intervención alguna en el lugar y fecha indicados por la reclamante.

Igualmente, se ha recabado el informe de la Subdirección General de Gestión Hídrica, de fecha 31 de octubre de 2013, en el que se ponía de manifiesto: que no se tiene constancia de ningún incidente en el lugar y fecha indicados; que tras visita de inspección el 29 de agosto de 2013 por la empresa conservadora de bocas de riego de las vías públicas, *“se localiza una serie de riego con dos bocas, una de ellas con la tapa rota, que se sustituye”*; que no se tiene constancia que dicha deficiencia existiera en la fecha de siniestro; que en el caso de que se demostrase el nexo causal la responsabilidad sería atribuible a la empresa conservadora de redes de riego, A.

Con fecha 4 de diciembre de 2013, se notificó la apertura de trámite de audiencia tanto a la reclamante como a A, como adjudicataria del servicio de conservación, reparación o modificación de las redes de bocas de riego,

fuentes públicas e hidrantes de las vías públicas del Ayuntamiento de Madrid.

La reclamante, con fecha 11 de diciembre de 2013, presentó escrito de alegaciones en el que ratificaba lo expuesto en su escrito de reclamación.

Por su parte, el 17 de diciembre de 2013, la empresa concesionaria presentó escrito de alegaciones en el que manifestaba que cumplió rigurosamente los protocolos contractualmente asumidos, sin que, tras las inspecciones periódicas realizadas, se hubiese tenido constancia de deficiencia alguna en la boca de riego a la que aludía la reclamante.

La instructora del procedimiento formuló propuesta de resolución, de 3 de junio de 2014, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial por entender no acreditada la existencia de nexo causal entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

CUARTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 10 de mayo de 2013), a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 15 de julio de 2014, 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 3 de septiembre de 2014.

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 estos antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE 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 el importe de la reclamación de cuantía superior a 15.000 euros, y se efectúa por el coordinador general de la Alcaldía de Madrid, por delegación efectuada por la alcaldesa, 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 de la LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de persona interesada, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el RPRP.

La reclamante ostenta 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 que alega, supuestamente causado por la caída en la vía pública.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid, en cuanto titular de la vía pública y Administración competente en materia de ordenación del tráfico de personas en las vías urbanas, conservación y pavimentación de las vías públicas urbanas, *ex* artículo

25.2.b) y d) de la LBRL (en su redacción anterior a la Ley 27/2013, de 27 diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y se hayan determinado el alcance de las secuelas.

Conforme la reclamación, el accidente ocurrió el 26 de octubre de 2012, por lo que debe entenderse presentada dentro del plazo legal al interponerse con fecha 5 de abril del 2013, y ello con independencia de la estabilización o curación de las lesiones existentes.

En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha aportado por la reclamante la prueba que ha considerado pertinente y se han recabado informes de los servicios cuyo funcionamiento, supuestamente, ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del RPRP, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 de la LRJ-PAC.

TERCERA.- Entrando ya a considerar el fondo de la pretensión que formula la reclamante, debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (recurso 3261/2009) o de 16 enero 2012, (recurso de 6794/2009):

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 cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente recoge dicha Sentencia que:

“La jurisprudencia de esta Sala (por todas la STS de 1 de julio de 2009, recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) insiste en que “no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

CUARTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, debe examinarse, en primer lugar, la realidad de los daños alegados y, seguidamente si se cumplen el resto de los requisitos necesarios para apreciar la responsabilidad administrativa, es decir, su conexión causal con el funcionamiento de los servicios públicos y en su caso la existencia o no de antijuridicidad del daño.

El daño debe considerarse acreditado habida cuenta de la documentación clínica que consta en el expediente, en la que se refleja que la reclamante sufrió diversas lesiones ya relatadas.

Sentado lo anterior, a continuación debe examinarse si concurre en el presente caso la relación de causalidad definida por la jurisprudencia en, 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 imputables a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*.

Además, hay que tener en cuenta 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 19 de junio de 2007 (recurso 10231/2003) y 9 de diciembre de 2008 (recurso 6580/2004) entre otras).

En este sentido, como recoge en relación a los supuestos de caídas en la vía pública, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 12 de julio de 2012 (recurso de apelación 33/2012):

“(..) ha de ser la demandante, y ahora apelante, quien soporte la carga de probar los presupuestos fácticos de la responsabilidad patrimonial que impetra, porque el carácter objetivo de la misma, si bien la vincula tanto al funcionamiento normal como anormal de los servicios públicos, no excluye la necesidad de justificar los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial que, en lo que interesa al caso, es especialmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el resultado lesivo cuya

indemnización se pretende, lo cual se concreta, en esencia, en la acreditación de la ocasión y forma en que se produjo la caída (...)”.

La reclamante, para acreditar que la caída se produjo tal y como relata y por la causa que señala, aporta una fotografía de una arqueta rota, un informe de asistencia del SAMUR y un plano indicativo de la localización del lugar de los hechos.

Como viene señalando este Consejo de forma reiterada, “*ni las fotografías, ni los informes médicos acreditan que la caída se produjo en el lugar invocado por la reclamante, ni que fue propiciada por el estado del pavimento*” (Dictamen 44/11 ó 166/11), si bien todo ello no excluye una apreciación conjunta de la prueba (dictámenes 484/10, 363/12 ó 257/14), atendidas las circunstancias de cada caso en particular y utilizando la sana lógica y el buen criterio.

Además llama poderosamente la atención la disparidad entre lo relatado por la reclamante y el parte del SAMUR, ya que no coinciden ni la fecha, ni la hora, ni el lugar.

El informe señala como fecha de la asistencia el 27 de octubre del 2012 a las 13:25 horas, mientras que la reclamación expresa como tales la fecha de 26 de octubre del 2012 a las 15:40 horas. Igualmente el informe de la asistencia en el Servicio de Urgencias del Hospital recoge como fecha la de 27 de octubre de 2012.

En cuanto al lugar de los hechos, la reclamante señala una arqueta que se encuentra “*entre el intercambiador de Aluche y la Avenida de los Poblados*”, mientras que el SAMUR recoge como lugar del accidente “*Avenida de los Poblados I*”; a través de una simple comprobación del plano de la ciudad queda reflejado que ambos lugares (el intercambiador de Aluche y el número 1 de la Avenida de los Poblados), se encuentran

muy lejanos ya que el intercambiador se sitúa aproximadamente a la altura del número 60 de la precitada avenida.

Mayor confusión a este punto añade el informe del servicio municipal que, sin duda guiado por el relato de la reclamante, sí localiza a través de la empresa concesionaria una arqueta rota, parece ser en las inmediaciones del intercambiador y que consigna como “*Avenida de los Poblados, s/n.*”

En definitiva, en todo caso el que se constataste (casi un año después) la existencia de una arqueta rota en el lugar que la reclamante parece señalar como del accidente, no acredita en modo alguno que el mismo se produjo tal y como se relata, ya que no existe prueba alguna de la veracidad de lo consignado en la reclamación, pues ni siquiera el parte de asistencia sanitaria urgente coincide con lo plasmado en dicho relato.

Además, la fotografía que se acompaña a la reclamación, ya de por sí de escaso valor probatorio, carece de referencia alguna de la que pudiera deducirse a qué lugar corresponde.

De este modo, no se ha acompañado a la reclamación ningún elemento probatorio que, siquiera indiciariamente, pudiera corroborar que el accidente se produjo tal y como expresa y por la causa que señala la solicitante. En definitiva, la existencia de un daño físico, que bien pudiera corresponder a una caída de este tipo, no es suficiente para tener por acreditado el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, sin que el mero relato efectuado por el reclamante pueda servir para acreditar los hechos que permitieran establecer la concurrencia de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no acreditarse la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido.

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, 3 de septiembre de 2014