

Dictamen n^o: **404/10**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **24.11.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 24 de noviembre 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).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por L.P.B., sobre responsabilidad patrimonial de ámbito vial.

La cuantía de la indemnización solicitada asciende a 16.993,43.-€.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito dirigido al Ayuntamiento de Madrid, con fecha 23 de marzo de 2009 se reclama responsabilidad patrimonial del referido Ayuntamiento por los daños ocasionados a la reclamante a consecuencia de una caída, en la calle Islas Marquesas a la altura de los números 5 y 7, que atribuye a la falta de tapa en un registro de la compañía A.

Con fecha 30 de junio de 2010, se emitió dictamen número 184/2010, por este Consejo Consultivo en el que se consideraba que procedía retrotraer las actuaciones administrativas para la práctica de la prueba de declaración de testigos propuesta por la reclamante.

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente se derivan los siguientes hechos:

1. Según se indica en el escrito de reclamación, la reclamante de 25 años de edad, sufrió una caída mientras se dirigía a su domicilio en la calle B, el día 16 de mayo de 2008, sobre las 15:45 de la tarde, al introducir su pierna, hasta la rodilla, en un registro de la compañía A carente de tapa, de cuya falta no se percató la reclamante, al no estar señalizada.

Según se refiere en dicho escrito tres personas fueron testigos de la caída, ofreciéndose la declaración testifical de los mismos, correctamente identificados, para acreditar los hechos relatados en la reclamación.

2. Como consecuencia de dicha caída la reclamante acude al Servicio de Urgencias del Hospital de la Moncloa, donde según consta en el informe de urgencias aportado por la misma, la paciente presenta *“trauma contuso en rodilla derecha mientras caminaba y metió el pie en un agujero del gas que estaba sin tapa”*. Una vez realizadas las pruebas diagnósticas correspondientes que incluyeron una radiografía en la que no se aprecia fractura, fue diagnosticada de esguince de rodilla derecha, pautándosele como tratamiento descarga parcial con bastión o muleta, vendaje compresivo, frío local y analgesia (folio 10 del expediente administrativo).

3. Respecto de la evolución de las lesiones de la reclamante, en informe del Hospital C de 24 de septiembre de 2008, se refiere que la paciente acude a dicho centro el 24 de junio de 2008, tras sufrir una caída con traumatismo e hiperextensión en la rodilla derecha, habiendo sido atendida de urgencias en otro centro.

Tras practicársele una resonancia magnética, se objetiva *“rotura del LCA contusión ósea en el platillo tibial externo, y cóndilo femoral externo, y esguince del ligamento lateral externo”* (folio 14 del expediente administrativo). Dichas lesiones requirieron intervención quirúrgica por vía

artroscópica, que tuvo lugar en dicho Hospital el día 18 de septiembre de 2008, y durante la cual se constató la existencia de una *“rotura del ligamento cruzado anterior y cambios condrales grado III en el cóndilo femoral externo”*.

La paciente fue dada de alta el día 21 de septiembre de 2008.

En cuanto a las secuelas padecidas por la reclamante, en informe del Hospital C, de fecha 4 de febrero de 2009, incorporado al folio 19 del expediente administrativo, se señala que *“Tras mantenerse en descarga durante 3 semanas, siguiendo plan de ejercicios en domicilio, inició carga progresiva (hasta retirar bastones hacia la 6ª semana postquirúrgica) así como rehabilitación asistida específica en Centro de Rehabilitación hasta recuperar la movilidad y potenciación muscular completas. Revisada por última vez el día de hoy, 4-2-09, presenta una rodilla estable, con movilidad articular y fuerza muscular completas. Continúa según se le prescribió, autorehabilitación en gimnasio y piscina”*.

4.- En relación con la falta de tapa del registro de la empresa A que según afirma la reclamante propició su caída, se indica en el propio escrito de reclamación que *“La boca fue tapada por los testigos del accidente con unos tablones de madera que había en un contenedor cercano, con el fin de evitar nuevos accidentes.”* Esta circunstancia se ve corroborada mediante la declaración jurada de uno de tales testigos, que presenta la reclamante tras el requerimiento de subsanación que practica la Administración (folio 49 del expediente administrativo).

Además, se añade que *“al regresar de la Clínica, sobre las 17:30 a 18:00 horas, se había desplazado hasta el lugar de los hechos un operario del servicio de Urgencias de la compañía A para certificar la ausencia de tapa en la boca de registro, quien colocó los maderos verticalmente dentro del agujero con la intención de hacerlo más visible para los viandantes,*

informándonos luego que a lo largo de esa tarde acudirían unos compañeros suyos para tomar medidas y colocar una nueva tapa”, lo que tuvo lugar según manifestaciones de la reclamante el día 22 de mayo, circunstancia que se acredita mediante la aportación de fotografías que muestran la boca del registro sin tapa y con los tablones colocados dentro en posición vertical, y las posteriores fotografías que muestran la boca del registro con una tapa de madera, que parece hecha especialmente para cubrir momentáneamente dicho agujero.

Según esas mismas afirmaciones la tapa definitiva se colocó por parte de A el día 26 de mayo, (folio 3 del expediente administrativo).

5. Con fecha 6 de mayo de 2009, se notifica a la reclamante escrito por el que se la requiere para que, de conformidad con lo prevenido en el art. 71 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), se complete la solicitud y, en los términos del artículo 6 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), se acrediten los extremos que se indican en el anexo a dicho requerimiento, en concreto, justificantes que justifiquen la realidad y certeza del accidente sobrevenido, y su relación con la obra o servicio público, declaración suscrita por el afectado en la que se manifieste que no ha sido indemnizado ni va a serlo por otra compañía ni entidad pública o privada (folios 39 a 41 del expediente administrativo).

6. Con fecha 18 de mayo de 2009, la reclamante presenta escrito mediante el que cumplimenta el citado requerimiento, en el que afirma que la realidad y certeza del accidente y su relación con la obra o servicio público, sólo puede ser cumplida en el presente caso mediante testimonio de cuantos testigos tuvieron ocasión de presenciarlo, al no haber intervenido en el suceso ningún tipo de personal perteneciente a los

servicios municipales, apelando a la objetividad y valor probatorio de dichas declaraciones testificales, por lo que aporta en dicho momento declaraciones juradas de las personas que ha ofrecido como testigos, que en las mismas manifiestan su disponibilidad para ratificar ante la autoridad competente lo consignado en ellas (folios 49 a 58 del expediente administrativo).

También manifiesta que no ha sido indemnizada ni va a serlo por otra compañía ni entidad pública o privada (folio 48 del expediente administrativo).

TERCERO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con 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.

CUARTO.- Respecto de los hitos del procedimiento, consta haberse concedido a la reclamante el trámite de audiencia, regulado en los artículos 84 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 11 del Real Decreto 429/1993 (RRPAP), mediante escrito de 14 de septiembre de 2009, notificado el día 2 de octubre (folio 61 del expediente administrativo), habiéndose evacuado dicho trámite, previa comparecencia de la reclamante, mediante escrito presentado el 2 de marzo de 2010, en el que se limita a solicitar a la Administración, que a pesar del tiempo transcurrido resuelva de forma expresa.

Asimismo, se concede trámite de audiencia a la empresa A, el mismo día 14 de septiembre de 2009, con fecha de notificación del día 22 del mismo mes, sin que conste que por parte de la misma se haya evacuado dicho trámite.

Consta asimismo, el informe del servicio que se dice causante del daño, como exige el artículo 10 del Real Decreto 429/1993. En concreto, se incorpora el 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 fecha 15 de julio de 2009, que obra al folio 60 del expediente administrativo, en el que después de identificar la tapa de registro como perteneciente a la compañía A, se señala que *“La Ordenanza municipal de Diseño y Gestión de obras en la vía pública en su art. 31.7, dispone que la colocación de las tapas de registro de los servicios instalados en las vías públicas, su conservación y mantenimiento en las condiciones necesarias de seguridad para el tráfico rodado y peatonal, será responsabilidad de la Compañía titular del servicio.”*

Una vez cumplido el trámite de audiencia, con fecha 7 de mayo de 2010, la Jefa de Servicio del Departamento de Relaciones Institucionales y Reclamaciones Patrimoniales del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos del Ayuntamiento, dicta propuesta de resolución desestimatoria por considerar que no está acreditado el nexo causal, no pronunciándose en torno a la prueba testifical propuesta, pero valorando las declaraciones presentadas por escrito a las que se considera carentes de la necesaria imparcialidad por estar realizados con el mismo estilo de tipografía, lo que permite intuir que han sido previamente redactados y elaborados por personas distintas de los firmantes.

Asimismo considera que, para el caso de que resultase acreditado el nexo de causalidad, se habría producido la ruptura del mismo, por obedecer el daño a un descuido de la víctima o a un tercero como es la empresa titular de la tapa del registro.

Una vez remitido el expediente al Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen, el mismo se emite con fecha 30 de junio de 2010,

bajo el número 184/2010, concluyéndose que procede retrotraer las actuaciones administrativas para la práctica de la prueba de declaración de testigos propuesta por la reclamante.

A la vista de lo anterior se procede a citar a los testigos señalados para la práctica de la prueba testifical con fechas, 3 y 7 de septiembre de 2010, procediéndose a la toma de declaración el día 24 de septiembre.

QUINTO.- Practicada la prueba testifical, con fecha 5 de octubre de 2010, la Jefa de Servicio del Departamento de Relaciones Institucionales y Reclamaciones Patrimoniales del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos del Ayuntamiento, dicta nueva propuesta de resolución desestimatoria por considerar que existen contradicciones en las declaraciones de algunos de los testigos propuestos por la reclamante, añadiendo que la declaración de uno de ellos al ser su novio, puede ser objeto de tacha.

Además, considera que dada la hora del día en que se produjo la caída, sobre las 15.30 ó 16:00 horas, la misma pudo deberse a un descuido de la víctima, que considera pudo ir hablando con su novio, que la acompañaba y que iba por detrás de ella.

Por último, considera que la titularidad del registro en cuestión no corresponde al Ayuntamiento, sino a la empresa A, por lo que la responsabilidad sería imputable a dicha empresa.

SEXTO.- En este estado del procedimiento se formula nueva consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 21 de octubre de 2010, por trámite ordinario correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión

Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 24 de noviembre de 2010.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación en soporte digital 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.- El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto 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 (en lo sucesivo, LCC), según el cual: “1. *El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos (...) f) Expedientes tramitados por (...) las entidades locales (...) sobre: 1º 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, procede la emisión de dictamen al ascender la indemnización solicitada a la cuantía de 16.993,43.-€.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido 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.

Es el Ayuntamiento de Madrid el legitimado, pues, para recabar dictamen del Consejo Consultivo, habiéndose en el caso presente hecho llegar la solicitud al Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, mediante oficio del Vicealcalde de 11 de octubre de 2010, adoptado por delegación en virtud de Decreto del Alcalde de 1 de septiembre de 2008.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC.

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).

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Madrid, en cuanto que Corporación municipal titular de la vía pública donde tuvo lugar el accidente. Habida cuenta que el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL) atribuye a los Municipios competencias en materia de conservación y pavimentación de las vías públicas, este título competencial justifica sobradamente la interposición de la reclamación contra el Ayuntamiento.

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 del registro.

Sin embargo, este Consejo, como ya señaló en dictámenes anteriores, discrepa de dicha consideración. La circunstancia de que el registro perteneciera a un particular, ajeno a la Administración no empaña 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 apara 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 los llevaba a cabo la empresa D, 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 D, y las lesiones cuyo importe se reclaman»*.

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, sin perjuicio de la posibilidad que tiene este de repetir frente a A, como ya se ha indicado en diversos dictámenes por este Consejo Consultivo.

También en este caso aparece como interesado en el procedimiento la empresa A, al ser la empresa titular del registro al que se atribuye la caída.

Dada su condición de interesada en el procedimiento, se ha dado a aquélla trámite de audiencia, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP, tal y como se ha expuesto en el relato fáctico del presente dictamen.

La caída se produjo el día 16 de mayo de 2008 según afirma la reclamante y se ve corroborado por el informe del servicio de urgencias del Hospital de la Moncloa, incorporado al expediente administrativo, habiéndose presentado la correspondiente reclamación, 23 de marzo de 2009.

Por lo tanto, la reclamación se presentó en plazo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de LRJ-PAC. *“El derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”*.

TERCERA.- En la tramitación del procedimiento, se han seguido los cauces previstos tanto en la LRJ-PAC como en el RPRP. Ya hemos hecho mención al informe evacuado por el Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, exigido por el artículo 10.2 de la misma norma reglamentaria y al trámite de audiencia otorgado a todos los que en el procedimiento aparecen como interesados, en un primer momento.

CUARTA.- Entrando ya a considerar el fondo de la pretensión que formula el 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 nuestra Carta Magna, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP, como bien se razona en la propuesta de resolución, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia: 1º) La

efectiva realidad de un daño, evaluable económicamente e individualizado con respecto a una persona o grupo de personas; que no tengan el deber jurídico de soportarlo de acuerdo con la Ley (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2003 [RJ 2003\6721], 12 de julio de 2005 [RJ 2005\5337] y 31 de octubre de 2007 [RJ 2007\7266], entre otras); 2º) Que entre el evento lesivo y el funcionamiento del servicio público medie una relación directa de causa a efecto, con exclusión de los supuestos en que el daño se haya producido por fuerza mayor (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2003 [RJ 2003\886], 9 de mayo de 2005 [RJ 2005\4902] y 16 de octubre de 2007 [RJ 2007\7620], entre otras); y 3º) Que la reclamación se formule en el plazo de un año desde que se produjo el evento lesivo o, en su caso, desde la curación o estabilización de las secuelas, si se trata de daños físicos o psíquicos (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2003 [RJ 2003\8308], 25 de enero de 2005 [RJ 2005\728] y 21 de mayo de 2007 [RJ 2007\3226], entre otras).

Dichas notas han de completarse con la consideración de que la responsabilidad de la Administración es una responsabilidad objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 5 de junio de 1998 (RJ 1998\5169), se pronunció al respecto del carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración, previniendo frente al riesgo de erigir dicho principio de responsabilidad objetiva en un sistema providencialista que llevaría a la Administración a responder de cualesquiera daños que se produjesen como consecuencia del funcionamiento de un servicio público o de la utilización por los ciudadanos de bienes de titularidad pública, sin exigir la presencia de ese

nexo causal de todo punto imprescindible para la apreciación de dicha responsabilidad. El fundamento primero de dicha Sentencia se pronunciaba en los siguientes aclaratorios términos:

“La prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación 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, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”.

QUINTA.- Acreditada la realidad del daño, que ha de ser evaluable económicamente e individualizado en la reclamante, mediante los informes médicos aportados por aquélla, es necesario analizar si concurre en el presente caso la relación de causalidad definida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, según Sentencia 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 imputables 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.

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).

La reclamante aporta para acreditar las circunstancias en que tuvo lugar la caída, fotografías del lugar de los hechos (donde se constata la importancia de la deficiencia de la vía pública), informes médicos, así como propone la práctica de la prueba testifical, aportando para ello correctamente, los datos de los testigos que propone.

Dicha prueba es celebrada el 24 de septiembre de 2010, personándose a declarar en primer lugar D.BJ., que resulta ser el novio de la accidentada que la acompañaba en el momento en que sufrió la caída. De la declaración de dicho testigo conviene destacar la siguiente afirmación: *“Subían por Islas Marquesas, iba como a 1m o 1.5m detrás de ella. Faltaba la arqueta de gas natural y se cayó. Iba detrás de ella, y no al lado, porque venía del cajero. Además la acera es estrecha”*. En respuesta a la pregunta de si iban hablando contesta que *“Cree que no, quizá iba diciéndole algo, pero cree que no”*.

Por su parte J.C.G.G., hermano de una vecina de la víctima, señala que *“iba subiendo por la acera y de repente vio como se cayó hacia abajo y metió el pie en una arqueta, que luego vieron que era redonda y de A”*. En términos semejantes se manifiesta el testigo A.G.B, hijo del anterior y que iba con el mismo.

Considera la propuesta de resolución que existe una contradicción entre ambos testimonios, puesto que el primero de los testigos manifiesta que

estaba aparcando o intentando aparcar su coche, y el segundo, que estaban terminando de aparcar matizando: “*Cree que estaban saliendo y ya habían parado el motor*”. Sin embargo no considera este Consejo que se produzca la alegada contradicción sino que la pequeña discrepancia entre ambos testimonios resulta perfectamente comprensible dado el lapso de tiempo transcurrido (mas de dos años) entre la declaración del testigo y el acaecimiento de los hechos objeto de la misma, resultando indubitado que ambos testigos presenciaron la caída mientras aparcaban el coche, lo que puede comprender el momento mismo en que se concluye la maniobra y se apaga el motor del coche.

Le es dado a este Consejo revisar la prueba practicada en la instrucción del procedimiento, cuando, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la valoración fuera irracional, arbitraria, ilógica o vulnerase preceptos legales.

De acuerdo con los parámetros anteriormente señalados y a la vista de las declaraciones de los testigos y en concreto de los términos transcritos resulta patente la relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio público municipal, puesto que se da cuenta razonable de la mecánica de la caída.

Respecto de la afirmación de la propuesta de resolución de que dado la hora en que tuvo lugar el accidente, la reclamante debió advertir la falta de tapa del registro y que si se cayó fue consecuencia de su falta de diligencia, llegando a indicar que posiblemente iba mirando hacia atrás, debe destacarse que nada se ha acreditado al respecto por la Administración.

Debe tenerse en cuenta que la ruptura del nexo causal por la intervención de la víctima, debe ser acreditada por la Administración, tal y como entre otras se establece en Sentencia del Tribunal Supremo de 9 mayo 2001, RJ 2001\4175: “*De esta forma, no invierte el juzgador el principio de la carga de la prueba, que desde luego no incumbe al*

perjudicado, sino que precisamente, en virtud de las pruebas aportadas por la Administración, la Sala de instancia llega a la deducción de que el daño o lesión ocasionado fue imputable a la conducta del propio lesionado, que ocasionó «mediante un golpe al cristal de la puerta su ruptura». En el mismo sentido, Sentencia del Tribunal Supremo de 30 septiembre 2003 (RJ 2004\586), circunstancia que en el presente caso no se produce

No sería tampoco descabellado pensar que incluso con una atención media, la reclamante se hubiera caído, si se tiene en cuenta, tal y como resulta de las fotografías aportadas, que la acera es muy estrecha (de hecho el agujero del registro ocupa más de la mitad de la misma) y que al no tener tapa el registro desde la línea de visión de la reclamante no se advirtiera la existencia del agujero hasta estar muy próxima al mismo, momento en que no tenía necesariamente por qué ir mirando al pavimento, no siendo exigible, como parece pretender la Administración instructora, que las personas deambulen mirando constantemente al suelo. Por otro lado, en el expediente no se aprecia la existencia de ningún elemento o comportamiento de la reclamante que permita pensar que su conducta fue negligente.

Concurre por tanto el requisito de relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio público municipal, sin que resulte acreditada la ruptura del nexo por la intervención de la conducta de la víctima.

La imputabilidad de responsabilidad patrimonial de la Administración que tiene como título, en estos casos, en el referido 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 (STS 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002). No exige mucha argumentación el carácter

antijurídico del desperfecto a la vista de las fotografías aportadas y de la declaración de los testigos que dan cuenta de la existencia de un registro de considerables dimensiones, que ocupaba más de la mitad del ancho de la acera, sin tapa.

Procede por tanto reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial en la Administración Municipal.

SEXTA.-Procede por exigencias de lo dispuesto en el artículo 12 del RD 429/1993, emitir dictamen sobre la concreta valoración de los daños solicitados.

Considera la reclamante que debe ser indemnizada con 16.993,43.-€, de los cuales 14.093,92.-€ corresponderían a días improductivos, 689,01.-€ al perjuicio estético 1.350.-€ por gastos de fisioterapia y 160,50.-€ por material de ortopedia, solicitando también 700.-€ en concepto de daños morales.

Este Consejo Consultivo aplicando de forma orientativa, tal y como entre otras permite la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2006, RJ 4024, el baremo contenido en el texto refundido de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 octubre, en redacción dada por la Ley 34/2003, de 4 noviembre, y actualizada mediante Resolución de 20 enero 2009, al ser el año 2009 el momento en que se reclama el daño, considera que la cuantía de la indemnización ascendería a 16.445,28.-€ según se explica a continuación.

A este respecto, resulta acreditado en el expediente administrativo que la reclamante sufrió una rotura del LCA contusión ósea en el platillo tibial externo, y cóndilo femoral externo, y esguince del ligamento lateral externo, que requirió de intervención quirúrgica, si bien en un primer

momento fue diagnosticada de esguince de rodilla derecha, pautándosele como tratamiento descarga parcial con bastión o muleta, vendaje compresivo, frío local y analgesia.

La intervención le fue practicada el 18 de septiembre de 2008. De lo que resulta que desde el 16 de mayo de 2008, hasta el 18 de septiembre, mantuvo el tratamiento pautado para el esguince de rodilla, lo que constituyen 126 días improductivos sin hospitalización.

Así mismo en el informe del Hospital C, de fecha 4 de febrero de 2009, se indica que la paciente fue mantenida en descarga durante 3 semanas, siguiendo plan de ejercicios en domicilio, inició carga progresiva (hasta retirar bastones hacia la 6 semana postquirúrgica), aunque se indica que tuvo que realizar ejercicios de rehabilitación hasta el 4 de febrero de 2009.

Considera este Consejo como días improductivos, únicamente los necesarios para proceder a la retirada de los bastones, esto es, 6 semanas después de la intervención lo que suponen 42 días más improductivos que sumados a los 126 anteriores, suponen 168 días improductivos en total, que a razón de 53,20.-€ /día son 8.937,6.-€.

Sin embargo, la reclamante considera también como improductivos los días que estuvo sometida a rehabilitación que supondrían un total de 260 días improductivos, pero dado que aquella no alega realizar ninguna actividad específica que implique un plus en la utilización del miembro lesionado por encima de una actividad cotidiana normal, no procede incluir tales días en el monto total de la indemnización a satisfacer. Estos días deben por tanto ser considerados como no improductivos a razón de 28,68.-€ / día que aplicados a los 92 días que transcurrieron hasta el alta médica el 4 de febrero de 2009, son 2.638,56.-€

Por otro lado, resulta acreditado que la paciente fue dada de alta hospitalaria el día 21 de septiembre de 2008, con lo que estuvo

hospitalizada 4 días, a tener en cuenta en el cálculo de la indemnización, que a 65,48.-€ / día implican 261,92.-€

Por su parte, también resulta acreditado un perjuicio estético ligero consistente en una cicatriz en la rodilla derecha, que teniendo en cuenta la edad y sexo de la víctima puede ser valorada con 4 puntos, que a 774,30.-€ son 3.097,2.-€.

Por lo que respecta a los daños morales autónomos que reclama, ya que los daños morales derivados de la propia lesión se encuentran incluidos en el baremo de puntos, la reclamante alega que no pudo continuar con sus estudios de postgrado ni con las actividades de voluntariado que realizaba, sin embargo dichas circunstancias no quedan acreditadas en el expediente administrativo, por lo que los mismos no pueden ser valorados.

Por último, deben también incluirse en la valoración de la indemnización los gastos de adquisición de una órtesis por importe de 160,50.-€, así como de fisioterapia por importe de 1.350.-€.

Procede por tanto satisfacer una indemnización debidamente actualizada y por todos los conceptos de 16.500 €.

ÚLTIMA.- La competencia para resolver los procedimientos sobre responsabilidad patrimonial corresponde a la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos, de acuerdo con el artículo 17.1.n) y 17.2 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad de Madrid, en relación al artículo 4.2.1.d) del Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 18 de junio de 2.007, y contra él cabrá recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, *ex* artículo 8.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

Procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración y abonar a la reclamante la cantidad de 16.500-€, debidamente actualizada y por todos los conceptos.

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, 24 de noviembre de 2010

