

Dictamen nº: **423/13**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **02.10.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por mayoría, en su sesión de 2 de octubre de 2013, 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.R.S.O. (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 calle Mar Adriático, que atribuye a la existencia de un bache en la acera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de octubre de 2011, tuvo entrada en el registro de la Oficina de Atención al Ciudadano del distrito de Hortaleza un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída sufrida por la reclamante el 6 de septiembre de 2011, cuando transitaba por la calle Mar Adriático como consecuencia de la existencia de un bache en la acera.

Manifiesta que, tras la caída, acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Ramón y Cajal donde le fue diagnosticada una rotura de escafoides con la consiguiente inmovilización de mano y brazo izquierdos.

Solicita por ello una indemnización por importe que inicialmente no determina, si bien, en escrito posterior, cuantifica la misma en quince mil euros.

Aporta con el escrito de reclamación diversas fotografías del lugar donde ocurrió el accidente e informes del Servicio de Urgencias del Hospital Ramón y Cajal.

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

La reclamante, de 56 años de edad, sufrió una caída el 6 de septiembre de 2011, cuando transitaba por la calle Mar Adriático s/n de Madrid.

Acude a las 16.30 horas al Servicio de Urgencias del Hospital Ramón y Cajal por dolor en las zonas de traumatismo (muñeca y mano izquierda, costado derecho y rodilla izquierda), ligera disnea en relación con el dolor de costado y los movimientos del tórax.

Tras la realización de diversas pruebas se diagnostica “*contusión en mano izquierda vs. fractura de escafoides*” y contusión en rodilla izquierda.

Se inmoviliza con férula y se pauta frío seco local y analgesia.

Permaneció en situación de baja médica del 7 de septiembre al 10 de octubre de 2011.

No constan más datos relativos al tratamiento médico de esas lesiones.

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 3 de noviembre de 2011, a fin de aportar: justificantes acreditativos del accidente y su relación con la obra o servicio público; indicación de la hora en la que sucedieron los hechos; declaración en la que manifestase no haber sido indemnizada, ni serlo en el futuro, por los mismos hechos; descripción de los daños sufridos y estimación de la cuantía en que valoraba los mismos; y, en su caso, evaluación de los daños materiales sufridos.

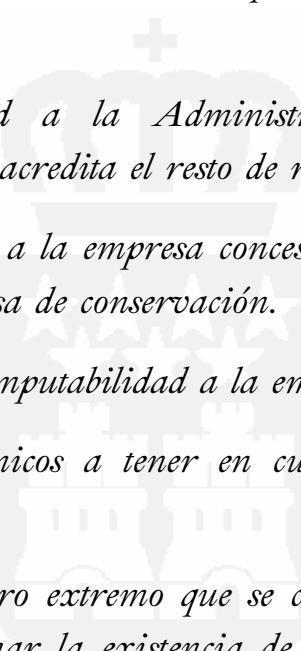
Mediante escrito presentado el 14 de noviembre de 2011, la reclamante cumplimenta el requerimiento, manifestando que la hora a la que sucedieron los hechos fue aproximadamente a las 15:30 horas. Respecto a la estimación económica de la indemnización, fija su cuantía en 15.000 euros. Asimismo, refiere la existencia de un testigo de los hechos y adjunta declaración escrita de la citada testigo.

Se ha incorporado al expediente un informe emitido por el jefe de la Unidad Integral del Distrito de Hortaleza de la Policía Municipal, de 2 de febrero de 2012, en el que manifestaba no tener constancia de la incidencia. No obstante, indicaba que se había comprobado que la acera se encontraba en malas condiciones por lo que se avisó a los servicios municipales competentes para su reparación.

Se ha solicitado, igualmente, informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, emitido con fecha 14 de marzo de 2012, en el que se manifestaba:

“3. (*Si el desperfecto o deficiencia denunciada existía en la fecha en que tuvo lugar el hecho que motiva la reclamación*). Según las fotografías aportadas es de suponer que existía.

4. (*Si esos servicios técnicos tenían conocimiento de la existencia del - desperfecto o deficiencia con anterioridad, y motivos por los que no había sido reparado*). No se tenía conocimiento

5. (*Relación de causalidad entre el daño y el servicio u obra*).  *El tipo de desperfecto en acera es proclive a que se produzcan tropiezos de peatones.*

8. (*Imputabilidad a la Administración*). Imputable a la Administración si se acredita el resto de requisitos.

9. (*Imputabilidad a la empresa concesionaria o contratista*). No imputable a la empresa de conservación.

10. (*En caso de imputabilidad a la empresa...*). No procede.

11. (*Aspectos técnicos a tener en cuenta en la producción del daño*). No procede.

12. (*Cualquier otro extremo que se considere oportuno y sea de interés para determinar la existencia de responsabilidad, y a quién debe ser imputada*). No procede.”

Con fecha 6 de junio de 2012, se notificó a la testigo de los hechos su comparecencia en dependencias municipales a fin de prestar la oportuna declaración, la cual lleva a cabo el 20 de julio.

En dicha declaración (folios 35-36), la testigo declara que es hermana de la reclamante y que presenció la caída, describiendo esta en los siguientes términos: “(...) iban paseando y la reclamante tropezó en una zona en la que faltaban todos los baldosines de la acera. Estuvo durante

bastante tiempo así la zona (...) comenta que la reclamante no debió ver el desperfecto, quizá al ir hablando. La calle tiene cierta pendiente y no se ve el desperfecto a una cierta distancia..... Tanto la reclamante como la testigo frecuentan ese camino al encontrarse entre las dos casas”.

Por último y contestando la pregunta de la instructora, la testigo señala que “*después de mucho tiempo*” el desperfecto ha sido reparado.

Con fecha 7 de septiembre de 2012, se notifica a la reclamante la apertura de trámite de audiencia, no constando la presentación de alegaciones dentro del plazo concedido para ello.

La instructora del procedimiento formuló propuesta de resolución, de 1 de julio de 2013, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial al considerar que no puede entenderse acreditada la existencia de nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento de los servicios municipales.

Entiende que no puede darse valor a la declaración de la testigo dada su relación de parentesco con la reclamante pero, no obstante lo anterior, recoge en la propuesta que, puesto que la testigo declara que la reclamante frecuenta ese camino, debía haber adoptado la diligencia precisa en su deambular para evitarlo por lo que existiría culpa de la víctima y por ende una ruptura del nexo causal.

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 29 de agosto de 2013, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excmo. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, en Comisión Permanente de este Consejo

Consultivo, en su sesión de 2 de octubre de 2013, por seis votos a favor y los votos en contra de los Consejeros, Sr. Casas y Sres. Sabando y Galera, que formula el voto particular recogido a continuación del dictamen.

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 la reclamación de cuantía igual 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 interesado, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el RPRP.

Ostenta la 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 en la vía pública.

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 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. En el presente supuesto, el accidente tuvo lugar el 6 de septiembre de 2011 recibiendo tratamiento médico con posterioridad por lo que habiéndose interpuesto la reclamación el 3 de octubre del mismo año, obviamente se efectuó en plazo.

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 exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del Reglamento, 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 la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (Recurso 3261/2009):

- 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, en segundo lugar, su conexión causal con el funcionamiento de los servicios públicos.

La existencia de un daño físico padecido por la reclamante resulta acreditada mediante los informes médicos en los que se recoge que padeció diversas contusiones y una probable fractura de escafoides así como por los partes de baja expedidos por los servicios médicos de la Seguridad

Social a los efectos del artículo 128.1 a) del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

En segundo lugar y en lo que respecta a la relación de causalidad, este Consejo mediante una valoración conjunta de la prueba practicada considera que la misma se puede tener por acreditada.

Si bien mantenemos en numerosas ocasiones, a título de ejemplo los dictámenes 138/11, 146/11 y 166/11, que por analogía con lo establecido en el ámbito jurisdiccional, la revisión por este Consejo Consultivo de la prueba practicada en la instrucción debe respetar la valoración de aquellas pruebas, como las declaraciones testificales, realizadas con una inmediación de la que carece el Consejo, hemos indicado que, no obstante, si la valoración del instructor fuera manifiestamente irracional, arbitraria o ilógica o vulnerase preceptos legales, podría este Consejo apartarse de lo apreciado por el instructor.

En este caso, el instructor recoge en la propuesta que dicho testimonio no tendría fuerza probatoria dado que no se aludía en la reclamación a la existencia de un testigo y que además la testigo es hermana de la reclamante por lo que concluye que no están acreditadas las circunstancias de la caída (folio 48). Pese a ello, la propuesta considera que de las declaraciones de la testigo se puede considerar que la caída se debió “*según declara la testigo*” a la conducta de la propia reclamante que no prestó la atención necesaria en un camino que conocía.

Esta valoración no puede ser compartida. En primer lugar, la concurrencia de causas de tacha en los testigos no priva de eficacia a sus declaraciones sino que es un elemento más a tener en cuenta por el órgano que ha de resolver (sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3^a) de 29 de junio de 2010 (recurso 1419/2006)). En segundo lugar, se incurre en contradicción al considerar que la causa de tacha de la testigo no permite

tener por acreditadas las circunstancias de la caída y, por el contrario, otorgar validez a datos derivados del testimonio que, entiende la administración consultante, suponen la ruptura del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima.

Por el contrario, este Consejo estima que una valoración conjunta de la prueba lleva a considerar acreditado que la reclamante se cayó a causa del citado desperfecto, toda vez que, se ha comprobado que la vía donde se produjo la caída está entre los dos domicilios de testigo y reclamante, y que como reconoce la Policía Municipal (folio 28), la acera estaba en “*malas condiciones*”, hecho que motivó que los mismos agentes cursaran aviso a los servicios competentes para su reparación. Asimismo se revela la peligrosidad de la irregularidad de la manifestación del propio servicio al que se imputa el daño al reconocer (folio 30) que el tipo de desperfecto “*(...) es proclive a que se produzcan tropiezos de los peatones*”.

Estas circunstancias, unidas a que el examen de las fotografías aportadas por la reclamante muestra la existencia de un desperfecto consistente en la ausencia de unas dos filas de baldosas que abarcan prácticamente todo el ancho de la acera, permite comprobar que, en efecto, el citado desperfecto era peligroso y estaba situado en una zona de paso para los peatones sin alternativas para evitarlo.

Acreditada la existencia de un funcionamiento anormal por parte de la Administración, sobre ella recae la carga de probar las circunstancias que permiten la exoneración, derivadas de la concurrencia de fuerza mayor (sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 14 de octubre de 2005 (recurso 1266/2000)) o la existencia de culpa exclusiva de la víctima capaz de provocar la ruptura del nexo causal.

Ninguna prueba a tal efecto se ha aportado por la Administración que reconoce en el informe del Departamento de Conservación y Renovación

de Vías Públicas que el daño es “*imputable a la Administración si se acredita el resto de requisitos*”.

La Administración entiende que dicha exoneración concurre y atribuye la causa de la caída a la falta de diligencia de la reclamante al no haber prestado suficiente atención al caminar por una vía que le era conocida y a una hora con plena luminosidad. Es cierto que los viandantes deben prestar atención en su deambulación pero ésta ha de situarse en extremos razonables, de tal forma que, contrariamente a lo mantenido en la propuesta de resolución, el hecho de que la reclamante conociera la zona, y que el desperfecto pudiera ser visible carecen de virtualidad para romper el nexo de causalidad entre el daño y el mal funcionamiento de los servicios municipales.

A este respecto se ha pronunciado este Consejo con el siguiente tenor en el Dictamen 419/13:

“*Si se elevase a categoría exonerante de responsabilidad la visibilidad de un desperfecto (sin conocimiento de sus características) y el razonable deber de atención del peatón en su deambular, pocos desperfectos tendrían relevancia suficiente para generar responsabilidad. Ni la visibilidad de una irregularidad en el pavimento, por sí sola, exoneraría de responsabilidad administrativa ni la actitud atenta del peatón (perfectamente exigible, como hemos afirmado en gran número de dictámenes, entre ellos el 527/11) puede extremarse al punto de que en un paseo por zona que no se encuentre en obras, la atención del paseante haya de centrarse prioritariamente en el suelo que va a pisar, sin apenas margen para la conversación o la contemplación de los elementos del entorno*”.

QUINTA.- Lo anterior conduce a la necesaria valoración del daño causado. En la valoración de los daños físicos este Consejo viene aplicando

con carácter orientativo y sin perjuicio de las concretas circunstancias de cada caso el baremo establecido en la normativa sobre responsabilidad civil de vehículos a motor (Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre).

La reclamante efectúa una valoración a tanto alzado de 15.000 euros limitándose a aportar los partes médicos de baja y alta así como los informes médicos de Urgencias alegando que todavía no ha recibido el alta médica y que recibe tratamiento rehabilitador, si bien no aporta ninguna prueba que acredite tales hechos.

Así pues, la valoración del daño debe realizarse sobre la base de la documentación obrante en el expediente debiendo soportar la reclamante la falta de prueba de cualesquiera otras circunstancias que puedan incidir en la valoración conforme establece el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De los informes médicos se desprende que la reclamante sufrió, a raíz de la caída una rotura del escafoideas, si bien de escasa importancia como se desprende del informe de Urgencias “*dudosa línea de fractura de escafoideas*” (folio 7) y de uno de los partes de baja “*Fra Escafoideas?:?*” (folio 19).

En cualquier caso esta fractura, más o menos dudosa, obligó a la reclamante a llevar una férula y a estar de baja laboral del 7 de septiembre al 10 de octubre de 2011.

Ello supone que la reclamante estuvo treinta y cuatro días de baja laboral que han de computarse como días impeditivos. Puesto que el accidente ocurrió en el año 2011 resulta de aplicación la Resolución de 20 de enero de 2011, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de

aplicar durante 2011 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación (B.O.E. nº 23, de 27 de enero de 2011) que fija en 55,27 euros la indemnización por cada día impeditivo.

Por tanto, 34 días impeditivos darían una cantidad de 1.879,18 euros a la que ha de aplicarse el porcentaje corrector del 10% (a falta de datos sobre los ingresos anuales de la reclamante y habida cuenta que se encuentra en edad laboral) lo cual da lugar a una indemnización total de 2.067,10 euros que deberá de ser actualizada conforme dispone el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar la presente reclamación reconociendo una indemnización de 2.067,10 euros que deberá ser actualizada conforme el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

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.

VOTO PARTICULAR DISCREPANTE QUE FORMULA AL PRESENTE DICTAMEN EL CONSEJERO, D. JESÚS GALERA SANZ Y AL QUE SE ADHIERE EL CONSEJERO, D. PEDRO SABANDO SUÁREZ

«Al amparo del artículo 15.3 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, y con el respeto y consideración que siempre me merecen mis compañeros que han votado a favor, formulo este Voto particular para dejar constancia de mis discrepancias con el Dictamen nº 423/13 aprobado por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo celebrada el 2 de octubre de 2013.

El Voto particular viene motivado porque disiento, dicho sea en términos estrictamente jurídicos, de las consideraciones en derecho cuarta y quinta y de la conclusión por la que se estima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerarse acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido por la reclamante, que se estima antijurídico y el funcionamiento de los servicios públicos. Discrepo del dictamen porque considero que una valoración conjunta de la prueba unida al expediente no permite tener por acreditada la relación de causalidad y en consecuencia la conclusión del dictamen debía haber sido la desestimación de la reclamación.

Este Consejo Consultivo ha puesto de manifiesto reiteradamente en sus dictámenes la dificultad que plantea la prueba de la relación de causalidad en el caso de daños que tienen su origen en la existencia de desperfectos en la vía pública, habida cuenta de la necesidad de acreditar, según las exigencias de la jurisprudencia, la concreta mecánica de la caída, esto es, que la misma se produjo precisamente a causa del defectuoso estado de conservación de la vía que se invoca por los reclamantes. Así, por ejemplo el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la Sentencia de 31 de julio de 2009 recoge que: *“es necesario acreditar tal situación, es decir, que*

concurren los elementos necesarios conforme a las normas y criterios jurisprudenciales recogidos en el fundamento anterior para que se de la responsabilidad exigida, y, ante el caso enjuiciado falta la prueba de que la caída del recurrente se debiera al mal estado del pavimento del Hospital, con lo cual no está acreditada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, por lo que no puede tener favorable acogida el presente recurso contencioso administrativo.”

Por ello, en múltiples ocasiones hemos concluido que no era posible conocer con seguridad como se produjo la caída o incluso si la misma llegó a producirse o en que medida la falta de diligencia del reclamante pudo tener influencia en la misma.

También hemos recogido la jurisprudencia que impone al reclamante la carga de probar los presupuestos fácticos de la responsabilidad patrimonial, que se concreta “*en esencia, en la acreditación de la forma y lugar donde se produjo la caída, en la justificación de que ésta se debió a las malas condiciones del pavimento, y en la prueba de las lesiones y las secuelas derivadas de tales hechos*” (Así la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8 de junio de 2011).

En relación con la valoración de la prueba, este Consejo ha establecido en sus dictámenes el respeto a la valoración de la prueba realizada por el instructor, salvo que la misma resulte irracional, ilógica, arbitraria o vulnerase preceptos legales. En este sentido nuestro Dictamen 138/11, de 6 abril señala lo siguiente:

“*Por analogía con lo establecido en el ámbito jurisdiccional, la revisión por este Consejo Consultivo de la prueba practicada en la instrucción debe respetar la valoración de aquellas pruebas, como las declaraciones testificales, practicadas con una inmediación de la que carece el Consejo. El mismo respeto a la valoración del instructor resulta razonable mostrar*

cuando ésta ha llevado a cabo una apreciación conjunta de pruebas si algunas de ellas han sido practicadas con inmediación. Sólo cuando la valoración del instructor fuera manifiestamente irracional, arbitraria o ilógica o vulnerase preceptos legales, podría este Consejo Consultivo apartarse de lo apreciado por el instructor, por lo que procede atenerse a la conclusión, recogida en la propuesta de resolución, de considerar el resultado de las pruebas practicadas como insuficiente para considerar acreditados o probados los hechos correspondientes''.

En el caso analizado en el dictamen, del que discrepo, no considero que la valoración del instructor cumpla los parámetros que acabo de señalar, para que este Consejo deba apartarse de los apreciados por el mismo en orden a tener por acreditados los hechos que sustentan la reclamación en contra de dicha valoración. Veamos cuales son los factores que al instructor, en una valoración conjunta de la prueba, le han llevado a proponer la desestimación de la reclamación.

La interesada, en su escrito inicial, invoca como causa de la caída que le provocó el daño la existencia de un bache en la acera. Para acreditar la relación de causalidad aporta diversas fotografías del supuesto lugar de los hechos y un informe de asistencia en un Servicio de Urgencias.

Es doctrina de este Consejo Consultivo que las fotografías, en determinadas circunstancias pueden acreditar la existencia del desperfecto, pero por si mismas no acreditan la mecánica de la caída, esto es, que el estado del pavimento fuera causa de la caída. En este sentido, a título de ejemplo, nuestro Dictamen 44/11, de 16 de febrero señala que *“Efectivamente, 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”*. Más recientemente nuestro Dictamen 416/13, de 25 de septiembre *“aunque pudiera tenerse por cierta la*

existencia del desperfecto, ello por sí solo no es suficiente para considerar acreditada la relación de causalidad, pues falta una prueba de la mecánica de la caída''.

También es doctrina reiterada de este Consejo que los informes médicos dan cuenta del daño, pero tampoco sirven para acreditar que el reclamante se cayó en el lugar alegado ni tampoco para probar la causa y las circunstancias de la caída. Sirva como ejemplo nuestro Dictamen 338/11, de 22 de junio en el que dijimos *“Los informes médicos únicamente acreditan el daño padecido por la perjudicada, mas no son suficientes para hacer prueba de que se cayó en el lugar alegado, ni tampoco para acreditar la mecánica de la caída y que ésta se produjo por la circunstancia invocada”*.

La valoración que de estos medios de prueba realiza en este caso el dictamen, del que discrepamos, resulta conforme a la doctrina de este Consejo Consultivo, en cuanto que los informes médicos aportados por la interesada permiten tener por acreditada la realidad de los daños físicos que alega. Además de las fotografías aportadas por la reclamante unidas a otros elementos de prueba que obran en el expediente, como son el informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas y el informe de inspección de la zona de la Policía Municipal, puede tenerse por acreditada la existencia del desperfecto en el emplazamiento señalado por la interesada como lugar del accidente.

Ahora bien, como hemos señalado anteriormente estas pruebas no son por si solas suficientes para tener por probada la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues es preciso acreditar, según las exigencias de la jurisprudencia, que los daños acreditados se produjeron precisamente como consecuencia del desperfecto existente en la vía pública.

En relación con la acreditación de las circunstancias de la caída hemos destacado la relevancia que tiene la prueba testifical en orden a acreditar la mecánica de la caída, de ahí que hayamos hecho especial hincapié en la necesidad de su práctica por el instructor, pero también hemos subrayado que en su valoración ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en la LEC en cuanto a la tacha de testigos, en orden a ponderar con la debida cautela las declaraciones y que una vez practicada debe valorarse de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En el caso que nos ocupa, resulta que la reclamante en su escrito inicial no hace alusión a que en el momento de la caída caminara en compañía de ninguna persona, ni menciona la presencia de testigos que pudieran haberla auxiliado en el momento del accidente o presenciado el mismo. Es en un momento posterior cuando el instructor requiere a la interesada para que acredite la realidad y certeza del accidente, cuando la reclamante menciona la existencia de ese testigo. Esta circunstancia si bien por si sola no resta valor a la declaración testifical si permite albergar cierta cautela en su valoración. En este sentido nos hemos manifestado recientemente en nuestro Dictamen 439/13, de 3 de octubre, cuando dijimos: *“Por lo que se refiere a la prueba testifical, entendemos que la misma debe tomarse con la debida cautela en cuanto que llama la atención que la reclamante en sus escritos iniciales no mencionara la presencia de ningún testigo. Posteriormente en un escrito que califica como de alegaciones complementarias menciona por primera vez la existencia de una persona que según la reclamante habría presenciado el accidente”*. Esta precaución en la valoración es la que muestra el instructor en el caso que nos ocupa, y debe reputarse acertada si se tiene en cuenta además que el testigo es la hermana de la reclamante y por tanto estaría incursa en posible tacha conforme el artículo 377.1.a) de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, lo que como hemos dicho reiteradamente debe tomarse en cuenta a efectos de su valoración.

En relación con la vinculación de los testigos con los reclamantes, es doctrina de este Consejo, expresada entre otros en nuestro Dictamen 414/10, de 24 de noviembre que *“cuando el testigo o los testigos propuestos por el interesado en el procedimiento se encuentran ligados con él por vínculo de parentesco o amistad, o tengan interés directo o indirecto en el asunto, ello obliga al instructor del expediente a ponderar con la debida cautela sus declaraciones, otorgándoles valor siempre con arreglo a las reglas de la sana crítica, tomando en consideración la razón de ciencia que hubieran dado y las circunstancias que en ellos concurren”*. Ese vínculo nos ha llevado incluso en alguna ocasión a rechazar el valor del testimonio para acreditar el nexo causal, como en el caso examinado en el Dictamen 63/09, de 28 de enero, cuya ponencia correspondió a la misma Sección ponente en este Dictamen, cuando dijimos: *“la reclamante ofrece prueba testifical de la persona que le acompañaba, que en ese momento era su compañero sentimental, y que afirma y ratifica las manifestaciones de la reclamante en el sentido de atribuir a la ausencia de tapa de la alcantarilla la caída que le produjo los daños; no obstante, dicha prueba, por carecer de imparcialidad dada la vinculación del testigo con la reclamante, no puede resultar acreditativa del nexo causal”*. No obstante lo expresado en el dictamen que acabamos de citar, lejos de negar toda fuerza probatoria al testimonio de aquellos que están ligados al reclamante por vínculos de parentesco o amistad, es nuestra doctrina la expresada en el citado Dictamen 414/10 y la que también se recoge en el Dictamen 111/11, de 30 de marzo, cuando dijimos: *“no podemos admitir que la hija de la reclamante deba ser, sin más, excluida como posible testigo del accidente. De tener por válido dicho argumento, ello supondría que la prueba de testigos no podría acogerse en ningún caso en los procedimientos administrativos, cuando aquéllos fuesen parientes o amigos del interesado. Dicha argumentación, aparte de chocar con la lógica y el tenor literal del artículo 80.1 de la LRJAP-PAC, tampoco casa con la propia concepción de la prueba testifical y la*

regulación que de la misma se contiene en los artículos 360 y siguientes de la LEC''.

Conforme a nuestra doctrina, por tanto, el mero hecho de que la testigo sea hermana de la reclamante no elimina, sin más, su capacidad probatoria, pero debe extremarse la cautela al valorar su declaración. En este caso aunque la testigo en sus respuestas al interrogatorio del instructor manifiesta no tener interés en el asunto, resulta fuera de toda lógica que con su testimonio no intente favorecer a su hermana. Por ello, comprometida la independencia de la testigo por el natural vínculo que le une a la reclamante su declaración debe relacionarse con la existencia y el resultado del resto de la prueba.

En este caso resulta relevante otra circunstancia tenida en cuenta por el instructor en orden a la valoración, como es el que no haya habido intervención ni del SAMUR o de la Policía. Según la doctrina de este Consejo el informe de asistencia sanitaria del SAMUR no acredita por sí solo la veracidad de las caídas sino la existencia de daños físicos. Dichos informes no sirven por tanto para acreditar las circunstancias de la caída ya que las personas que lo emiten no contemplaron la misma. Tampoco el informe de la Policía normalmente dará cuenta de la mecánica de la caída, ya que habitualmente su intervención se produce en un posterior al accidente. Por ello hemos dicho, haciéndonos eco de la jurisprudencia que *“la presunción de veracidad que ha de acompañar normalmente a las manifestaciones de los agentes de la autoridad cuando obran en el cometido específico que su función les otorga, ha de conectarse con la circunstancia de que esas manifestaciones respondan a una realidad fáctica apreciada por los mismos, como resultado de su propia y personal observación, no alcanzando a las deducciones, hipótesis o juicios de valor que puedan emitir dichos agentes o funcionarios, y menos todavía a sus opiniones o convicciones subjetivas”*(Dictamen 567/11, de 19 de octubre). Ahora bien esos informes permiten tener por acreditada la atención a un

accidentado en un punto determinado de la vía pública, situándolo por tanto en un determinado emplazamiento en el momento del accidente, lo que unido a otros medios de prueba nos ha permitido en algunas ocasiones tener por acreditada la relación de causalidad. Así por ejemplo en el caso examinado en el Dictamen 186/13, de 8 de mayo:

“En este sentido, queda acreditado en el expediente por el informe de la policía municipal que agentes de dicho cuerpo atendieron a la reclamante tras la caída. Del citado informe resulta probado que encontraron a la reclamante tendida en el suelo en el lugar de la caída, que en el citado lugar existía un desperfecto: “en el lugar se encuentra una tapa de alcantarillado público a la que le faltan alrededor varios adoquines, lo que ha producido que esta persona cayese” y que la deficiencia tenía cierta entidad, la suficiente como para comunicar, a través del asistente virtual para la Información y Seguimiento de Avisos, que se procediera a su reparación.

(...) Por tanto, aunque no se valore la declaración de los testigos sobre la mecánica de la caída, lo cierto es que las fotografías muestran una mujer tumbada en la acera en el lugar donde, según la reclamante, sufrió la caída y en el que aparece un desperfecto de entidad suficiente para producir la caída. Tanto el informe del SAMUR como el de la policía municipal acreditan que atendieron a la reclamante en ese mismo lugar, calle Puerto del Bruch esquina con calle Sierra Gorda. El informe de la policía, además, describe el desperfecto y lo considera suficiente para producir el daño, debiéndose considerar decisivo”.

En este caso no contamos con más elementos que el testimonio de la hermana de la reclamante para situar a la interesada en el supuesto lugar de la caída, que recordamos que en el escrito inicial no menciona que caminara con ella, ni que fuera auxiliada por nadie, sin intervención alguna del SAMUR o de la policía, por lo que teniendo en cuenta la

cautela exigible en la valoración de este tipo de testimonios, no resulta ilógica o irracional la valoración del instructor en orden a no tener por suficientemente acreditado que *“la caída se produjo donde la reclamante sostiene que ocurrió”*.

Además en este caso, si admitiéramos a efectos dialécticos que la caída se produjo en el lugar y forma que resulta del testimonio prestado en el curso del procedimiento, resulta relevante tener en cuenta otras circunstancias consideradas por el instructor y que en mi opinión el dictamen con el que discrepo no valora adecuadamente. Estas circunstancias son la visibilidad del desperfecto, la hora en la que supuestamente tuvo lugar la caída y que el elemento que pudo originar el daño se encuentre en un lugar de tránsito habitual y conocido de la reclamante.

Es cierto que el hecho de que el desperfecto sea visible no exonera en toda circunstancia la responsabilidad de la Administración, como acertadamente se recoge en nuestro Dictamen 419/13, citado en el dictamen con el que discrepo. Ahora bien esa circunstancia unida a las otras dos que hemos señalado, llevan razonablemente a pensar en una distracción o descuido del perjudicado como elemento decisivo en orden a la producción del resultado lesivo y a la ruptura de la relación de causalidad.

Son múltiples las ocasiones que nos hemos manifestado en este sentido. Así por ejemplo en el caso examinado en el Dictamen 137/11, de 6 de abril, dijimos lo siguiente:

“No cabe pasar por alto que, según muestran las fotografías aportadas por la interesada, la acera es de grandes dimensiones, por lo que podía fácilmente haber sorteado el desperfecto con una mínima diligencia en su deambular, máxime teniendo en cuenta que la caída se produjo en torno a las 19:30 horas de un día de finales del mes de mayo, es decir, a plena luz del día.

En este sentido es de aplicación lo dispuesto en la Sentencia 521/2007, de 5 de julio, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (RJ 2007/308330): “Tal como se aprecia en las fotografías, existen algunas irregularidades en la acera, si bien las mismas parecen visibles y también se aprecia que hay suficiente espacio en la misma acera para eludirlas. Por último, de la prueba practicada se acredita que no existe constancia de otras caídas en ese lugar y que se habían realizado obras en la fachada del inmueble situado en la misma acera.

En este punto, debe indicarse que es conocido que a la hora de transitar por las vías urbanas, ha de hacerse con un mínimo de cuidado, por la presencia de diversos obstáculos, elementos de mobiliario urbano o incluso irregularidades que pueden ser eludidos con ese mínimo de cuidado, por lo que la mera presencia de una irregularidad en la acera no siempre determina que surja un título de imputación contra la Administración responsable. En este caso, si bien hay irregularidades en la acera, la caída se produce en horas diurnas y el estado en que se encontraba la acera era visible para los viandantes, pareciendo que podrían eludirse las irregularidades que la misma tenía con ese mínimo de cuidado al que hacíamos referencia anteriormente... por otra parte, del examen de los informes técnicos y de la apreciación de las fotografías, constatamos que la anchura de la acera era suficiente para eludir el obstáculo”.

Según relata la testigo, nuera de la perjudicada, que paseaba con ella en el momento de los hechos, las deficiencias existentes en el pavimento eran conocidas. Así, señala que “veíamos que el suelo no estaba bien, y que no era de un solo día. En esta zona recuerdo que siempre procuraba ir atenta porque no se encontraba muy bien el estado del suelo”. Lo cierto es que las fotografías aportadas sólo permite apreciar la falta de una loseta en la acera, libre, por lo demás, de otros defectos y obstáculos. Las transcritas declaraciones de la testigo abonaban deambular por la acera con especial cuidado”.

En el mismo sentido nuestro Dictamen 82/12, de 8 de febrero:

“Por último y a mayor abundamiento: no debe pasarse por alto que la caída se produjo en torno a las 18:30 horas del mes de mayo, es decir, a plena luz del día, por lo que un despiste o la falta de diligencia imputable a la perjudicada podrían explicar la caída. Y no cabe desconocer que, como hemos hecho notar en otros dictámenes, pesa sobre los viandantes una obligación de deambular con atención y con un mínimo de diligencia”.

También en el Dictamen 556/11, de 13 de octubre, expresamos lo siguiente:

“La testigo afirma en su declaración que el desperfecto (la zona hundida alrededor de la alcantarilla) no pasaba desapercibido, siendo perfectamente visible y existiendo luz suficiente para verlo (señalan como hora del accidente sobre las 12.30). Por ello la caída puede atribuirse a un descuido de la reclamante, quien pudo haber evitado tropezar sobre el desperfecto en cuestión, observando la mínima diligencia que se exige a los usuarios de las vías públicas”.

En el Dictamen 174/13, de 30 de abril, incidimos en la distracción de la víctima como elemento exonerante de la responsabilidad:

“A esta conclusión coadyuva la declaración del testigo, pareja de la reclamante, cuando afirma que el desperfecto era suficientemente visible y que aunque había gente en el lugar de los hechos, no tanta como para no poder caminar, a lo que se añade que en el momento de la caída era de día.

A lo anterior hay que adicionar que concurre la ruptura del nexo causal, según se desprende de la declaración del testigo. A la pregunta de si el desperfecto era lo suficientemente visible responde que “sí se veía, si no se va despistado” y describe que “la reclamante iba hablando por

teléfono y antes de que el testigo pudiera avisar del desperfecto la reclamante ya había introducido el pie en el agujero”, lo que conduce a pensar que la distracción de la interesada fue determinante en la producción de la caída’’.

En el Dictamen 176/13, de 30 de abril, expresamos lo siguiente a propósito de las circunstancias que venimos analizando:

“Es decir, el título de imputación de la Administración reside en la obligación jurídica de mantener las vías públicas en condiciones adecuadas para el tránsito. La conducta diligente o negligente de la víctima no disminuye esa obligación jurídica, por lo que a priori dicha conducta no está relacionada con la antijuridicidad.

Ahora bien, se puede analizar si la actitud del perjudicado influye en la antijuridicidad en la medida en que su propia conducta negligente determine que pueda tener la obligación jurídica de soportar el daño derivado de su falta de atención o cuidado. Pero este mismo razonamiento no hace sino conducirnos a atribuir el daño a la negligencia o falta de atención de la víctima y, por lo tanto, a entender que es dicha ausencia de cuidado la causa del accidente.

Así lo considera también el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su 529/2011, de 8 de septiembre de 2011 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Décima, recurso 276/2011):

“Una vez que hemos realizado el examen y valoración de la prueba practicada debemos expresar nuestra conformidad con los Fundamentos de la Sentencia apelada, y por ende, entendemos que la caída tuvo lugar en la calle, sin que podamos declarar acreditada la causa que se aduce en la demanda, tal y como se exterioriza en la Sentencia objeto del recurso. Debemos tener en cuenta, el deber de diligencia necesaria que debe exigirse al ciudadano medio en el deambular. El material probatorio que

ha sido aportado, ha de valorarse, como se hizo por la Sentencia apelada, a tenor de lo que dispone la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil siendo la parte recurrente la que tiene el deber de probar la causa de la pretensión a tenor de lo que dispone el ya citado cuerpo legal en su artículo 217, circunstancia no acreditada, de lo que inferimos la falta de diligencia exigible al ciudadano medio, lo que comporta a su vez la culpa exclusiva del recurrente en su deambular sin el cuidado exigible, de donde se deriva la antijuricidad de los daños no quedando acreditado nexo causal, ni causalidad idónea o adecuada, y por tanto recae sobre la parte apelante el deber jurídico de soportar los daños”.

En el mismo sentido se pronuncia este Tribunal en Sentencia 478/2009, de 27 de febrero (Sala de lo Contencioso Administrativo, Plan de Actuación de la Sala apoyo Sección Segunda, recurso de apelación 1608/08):

“Pudiendo considerarse que la caída se produjo en el lugar exacto que se señala en la demanda interpuesta, concretamente al salir de las Oficinas de Atención al Ciudadano, a la altura de la calle Alberche, como consecuencia de la altura existente entre la plataforma donde el edificio se encontraba y la calle, al no estar señalizado, sin embargo ninguna responsabilidad cabe imputar al Ayuntamiento por cuanto las oficinas de Atención al Ciudadano de la Junta de Distrito de Retiro están emplazadas en la Avda. Ciudad de Barcelona 162 con salida amplia a la calle. La circunstancia de que algunos de los lados de edificio, que ocupa toda la manzana, queden sobre elevada sobre la acera no convierte a cualquier hueco perimetral en acceso a las oficinas, no constituyendo el lugar de la caída donde se produjo la caída, por tanto, un lugar de acceso al centro. El propio juzgador de instancia señala en la sentencia que "ahora bien, como se ve claramente en la fotografía, los vanos son evidentes, visibles, no es posible desconocer su existencia, y hay que recordar que el momento era las 7 de la tarde, aproximadamente del día

17 de mayo de 2004, es decir, a plena luz del día. Ello evidencia que la demandante no caminaba con la mínima diligencia exigible, pues cualquier persona, salvo que padezca una afección en la vista, debe ser capaz de darse cuenta de la existencia de los tales huecos y su elevada distancia al suelo de la acera”.

(...)En el actual caso sometido a dictamen, aplicando dicha doctrina, no cabe sino considerar que una conducta atenta y diligente de la perjudicada hubiera evitado el accidente por lo que, en definitiva, la distracción de la perjudicada rompe el nexo causal''.

También respecto a la ruptura del nexo causal debido a la conducta del perjudicado, dijimos en nuestro Dictamen 346/10, de 20 de octubre:

“De la lectura de este informe, así como de las fotografías que acompañan al escrito de reclamación, se desprende sin ningún género de dudas que el viandante sufrió su caída en un punto en el que la acera se encontraba ligeramente levantada probablemente debido a las raíces de los árboles, así como que faltaba alguna baldosa de las que circundaban el alcorque, dicha circunstancia era fácilmente apreciable por cualquiera, sin que constituyera un obstáculo insalvable o imprevisto, máxime si tenemos en cuenta que la caída la sufrió el peatón en la misma puerta de su casa, y a plena luz del día, como él mismo reconoce en su reclamación. De todo lo cual, se infiere que el tropiezo que lamentablemente sufrió el viandante y que le originó las importantes lesiones y complicaciones explicitadas en los antecedentes de hecho, se debió a su comportamiento determinando con ello la ruptura del nexo causal, sin que sea dable trasladar la responsabilidad por tales daños a la Administración”.

También en el Dictamen 359/10, de 27 de octubre, dijimos que “en cualquier caso el desperfecto es perfectamente visible y no se considera de

entidad suficiente como para entrañar un riesgo objetivo de caída, máxime teniendo en cuenta que del relato fáctico de los hechos se desprende que la reclamante conocía el estado de la acera al ser el lugar de camino hacia su trabajo''. En el mismo sentido en nuestro Dictamen 110/12, de 29 de febrero manifestamos que: ``Por otra parte, no consta en el expediente la entidad de la humedad que existía en el camino que conduce a los vestuarios, pero lo cierto es que la circunstancia de que en esa zona se ponían en marcha los aspersores debía ser conocida sobradamente por la reclamante, como lo era para la testigo que comparece en el procedimiento, ya que era usuaria habitual de las instalaciones, pues como indica el informe del coordinador de actividades físicas, el día en que se produjo el accidente era el penúltimo día de clase de la actividad de fitness. Sin embargo, siendo la reclamante conocedora de dicha circunstancia debiera haber extremado el cuidado para evitar resbalones como el que se produjo. Por el contrario resulta acreditado que la reclamante iba corriendo, quizás por la premura del inicio de la actividad deportiva sin que la interesada estuviera debidamente equipada, de tal forma que omitió la debida precaución que debiera haber tenido.

De ello debe deducirse que la conducta de la accidentada, no suficientemente atenta dadas las circunstancias concurrentes, fue una causa determinante en la producción de los daños, los cuales no pueden, por tanto, trasladarse a la Administración.

En consecuencia, cabe apreciar que la actuación de la interesada influyó de modo decisivo en la producción del resultado lesivo y rompe la relación de causalidad a que se refiere el artículo 139.1 de la LRJAP-PAC, por lo que este Consejo Consultivo considera que no resulta procedente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración''.

También nuestro reciente Dictamen 439/13, de 2 de octubre recoge lo siguiente:

“Del conjunto de la prueba practicada, cabe concluir que no resulta posible conocer con seguridad, como se produjo la caída o en que medida la falta de diligencia de la reclamante puedo tener influencia en la misma. En este punto cabe recordar que como recuerda la jurisprudencia (así Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 971/2011, de 31 de octubre) es conocido que a la hora de transitar por vías urbanas, ha de hacerse con un mínimo de cuidado, por la presencia de diversos obstáculos, elementos de mobiliario urbano o incluso irregularidades que pueden ser eludidos con ese mínimo de cuidado, por lo que la mera presencia de una irregularidad en la acera no siempre determina que surja un título de imputación contra la administración responsable.

En este sentido, recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 7 de septiembre de 2007 lo siguiente:

“aún en el caso de que hubiese probado que el accidente se produjo en dicho lugar y por la causa indicada, de ello no cabría inferir, necesariamente, la existencia de un nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y la caída, pues dada la mecánica de los hechos en que se funda la demanda, ha de concluirse, a la vista de las fotografías aportadas, que resulta apreciable a simple vista el desnivel existente a consecuencia de desperfectos en el acerado, a lo que ha de agregarse la gran anchura del mismo, por lo que la zona en la que se aprecian los desperfectos no constituía paso obligado y que no todo accidente producido en una vía urbana o local municipal implica, necesariamente, la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de exigirse al viandante un, al menos, mínimo cuidado al deambular

por tales lugares, de modo que la inobservancia de tal cuidado por el viandante opera a modo de interrupción del necesario nexo causal antes referido, pues, como ha señalado la jurisprudencia, la responsabilidad patrimonial de la Administración no puede operar como un seguro universal de daños que haga frente a cualquier accidente que ocurra con motivo de la utilización de los servicios públicos haciendo abstracción de la causa inmediata que los motive”.

En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 3 de noviembre de 2004, cuando dispone lo siguiente:

“La Sala ha de acoger la tesis que con carácter principal postula la demandada, y considera que el resultado lesivo es atribuible a la propia negligencia de la víctima. Tal conclusión se adquiere si se observan las fotografías aportadas, que revelan que los desperfectos de la acera necesariamente se tuvieron que manifestar de forma evidente y notoria para la actora, debiendo motivar ello que la misma adoptara unas mínimas medidas de precaución, que en el caso habrían consistido en la elección otro lugar más idóneo para caminar, ello tras observar que aquél por el que en ese momento lo hacia era de difícil tránsito. Y al no haberlo hecho, no cabe sino concluir que el resultado dañoso fue debido a su propio actuar negligente, ya que pese a observar lo accidentado del terreno -hemos dicho que los desperfectos se revelaban de forma evidente-, se arriesgó a transitar sobre el mismo, lo que debería haber evitado. Se trata, pues, de un supuesto en que el accidente podría haber sido evitado si la actora hubiese mostrado una mínima diligencia”.

En el caso que nos ocupa, el desperfecto era evidente y había de serlo para la reclamante, puesto que como manifiesta el testigo no sabe como la interesada quiso pasar por ese punto, ya que para él no es necesario pasar por ese concreto lugar de la acera. Además según acreditan las

fotografías aportadas al procedimiento, la acera tiene una anchura considerable que habría permitido el paso por cualquier otro lugar de la misma aún contando con la presencia de un cubo de basura en la zona. Si a ello se suma que la caída tuvo lugar de día, si se hubieran acreditados los extremos que sustentan la reclamación, lo que no ha ocurrido en este caso como hemos expuesto, un deambular descuidado o no suficientemente atento a las circunstancias de la vía habría podido tener influencia en la caída de la reclamante, con la consiguiente ruptura del nexo causal".

En el caso examinado por el dictamen del que discrepo, de acuerdo con la doctrina que acabamos de exponer, si se hubiera admitido el relato que sustenta la reclamación, en todo caso, debería haberse considerado que el desperfecto era fácilmente visible, que la caída se produjo a plena luz del día y en un lugar suficientemente conocido por la interesada, ya que se trataría de un camino frecuentado por la reclamante al encontrarse entre su casa y la de su hermana, por lo que un descuido o distracción, según apunta el testimonio de la hermana, habría tenido influencia decisiva en la caída, con la consiguiente ruptura del nexo causal.

Por todo ello considero que el dictamen debería en cualquier caso haber desestimado la reclamación.

Este es el Voto particular que emito en Madrid a 8 de octubre de 2013».

Madrid, 10 de octubre de 2013