

Dictamen n^o **67/13**
Consulta **Alcaldesa de Madrid**
Asunto **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **27.02.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 27 de febrero de 2013, emitido ante la consulta formulada por el vicealcalde de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 26 de enero de 2012), a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz de Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por S.B.M. (en adelante “*el reclamante*”) sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída sufrida en la plaza Vázquez de Mella de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de noviembre de 2010 tuvo entrada en el registro de la Oficina de Atención al Ciudadano del distrito de Salamanca, reclamación de responsabilidad patrimonial del interesado en relación con los daños y perjuicios derivados de una caída sufrida el 30 de noviembre de 2009, cuando transitaba por la plaza Vázquez de Mella de Madrid.

En su escrito, el reclamante achacaba el origen de la caída a hundir el pie en un desagüe en pésimo estado de conservación, cuya rejilla no contaba con la debida sujeción, e incluso con la falta de las mismas en algunos tramos.

Como consecuencia de la caída, relata que fue asistido tanto por la Policía Municipal como por el SAMUR, requiriendo su traslado en ambulancia al

Servicio de Urgencias del Hospital Fundación A donde, el 2 de diciembre de 2009, fue intervenido quirúrgicamente por una fractura intracapsular de cadera izquierda, precisando tratamiento rehabilitador.

Indicaba que ha sufrido las siguientes secuelas anatómicas, clínicas y funcionales: Prótesis bipolar de cadera, cotiloditis postraumática, dolor crónico, limitación de flexión activa de 1 a 100°, limitación de abducción activa de 1 a 118°, limitación de rotación de 1 a 20° y cicatriz postquirúrgica de 12 cms en cara externa de cadera y muslo izquierdos.

Solicita por ello una indemnización por importe que, inicialmente, no determina, si bien, en contestación a posterior requerimiento, concretaba la misma en 17.612,70 €, que posteriormente amplía a la cantidad total de 52.141,54 €.

Acompaña a su escrito, fotografías del lugar de la caída y diversos informes médicos.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

Con fecha 5 de enero de 2011, se practica requerimiento al interesado a fin de aportar declaración sucinta en la que manifestase no haber sido indemnizado por los mismos hechos, indicación detallada del lugar del accidente, descripción de los daños ocasionados y estimación de la cuantía en que valora el daño sufrido.

En su cumplimiento, presentó escrito el 17 de enero siguiente, en el que estima el importe de la reclamación en 17.612,70 euros.

El instructor ha solicitado informe de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos. En el mismo, de fecha 1 de marzo de 2011 (pág. 31), manifiesta que:

“- El elemento causante del daño corresponde a una instalación para recogida de aguas pluviales cuya conservación no corresponde a esta Dirección General.

- La Plaza Vázquez de Mella está calificada en el PGOUM como zona verde”.

Con fecha 29 de julio de 2011, el reclamante presenta escrito al que adjunta diversos informes médicos.

Se ha solicitado, igualmente, informe de la Policía Municipal (pág. 44), de fecha 30 de agosto de 2011, en el que se expone:

“(...) consultados los archivos obrantes en esta UID Centro, se indica que en el Parte de Auxilio a Persona herida o enferma se refleja que el día 30 de Noviembre a la 12:30 horas, el policía con nº de carnet profesional informa que fueron requeridos por un ciudadano para auxiliar en la Plaza Vázquez de Mella a un ciudadano por caída en la calle, siendo atendido por Samur aaa y siendo trasladado a Clínica A”.

Consta informe de la Dirección General de Patrimonio Verde (pág. 49), de 15 de septiembre de 2011, en el que manifiesta:

“Se trata de una acera de 4,80 m en la que se encuentra un lado con un edificio y por el otro con una valla de doble nudo que limita las jardineras de la acera. A 40 cm de la valla existen unas rejillas que recogen agua de lluvia, riego, etc, pero no obstante el ancho de la acera descontando estas dos partes quedaría de 4,25 m. Junto a esta zona existe una rampa con rejilla metálica y como acceso unas escaleras.

En esta plaza existen rejillas para las canalizaciones de agua en varios sitios de la plaza. Estas canalizaciones dado que tienen que ser

limpiadas, las rejillas no están soldadas por lo que en muchos casos desaparecen o bien son robadas. También ocurre que las quitan de su sitio siendo tiradas en cualquier zona de la plaza y respuestas a su sitio. Es constante el que desaparezcan o se rompan las rejillas. En algún caso se han sellado con cemento, no siendo esta la solución más adecuada al dejar de cumplir su función. Por otro lado, se comprueba la constante entrada de vehículos y motos que terminan rompiendo las rejillas.

No se considera que la empresa de conservación de zonas verdes sea responsable de los daños ocasionados”.

Concluye el precitado informe que no ha existido relación de causalidad, que el adjudicatario encargado de la conservación no tiene obligación de realizar actuaciones preventivas y que dichas actuaciones son siempre por orden previa.

Consta, igualmente, informe del Departamento de Alcantarillado (pág 61), de 23 de febrero de 2012, en el que se recoge:

“(...) según informe del Canal de Isabel II de fecha 8/2/12, revisados sus archivos, consta la incidencia nº (...) de fecha 30/11/09, en donde se especifica "falta rejilla, urgente se ha caído una persona". Realizada visita de inspección se ha comprobado que la rejilla no es normalizada, y su mantenimiento no corresponde a la Encomienda de Gestión del Canal de Isabel II. Se adjuntan fotocopias de dichos informes”.

Dado que entre las pruebas propuestas por la reclamante, se mencionaba la existencia de un testigo de los hechos, con fecha 20 de octubre de 2011, se practicó nuevo requerimiento al reclamante, a fin de aportar declaración del testigo mencionado.

Dicho requerimiento es atendido mediante escrito presentado el 28 de octubre de 2011. Con fecha 26 de marzo de 2012, se notifica citación al testigo propuesto por el reclamante que comparece y presta su declaración con fecha 31 de mayo de 2012.

En dicha declaración el testigo, a las preguntas del instructor, manifiesta que no fue testigo directo de la caída y afirma que *“cuando yo pasé ya estaba tendido en el suelo. Pero no le vi caer. La caída debía ser reciente porque había mucho revuelo y al salir del parking fue cuando me encontré con la escena”*.

Preguntado por la fecha hora y lugar responde que *“No recuerdo la fecha. La hora era por la mañana, como a primera hora, no sé si a las 10.30 o las 11.00. No lo recuerdo exactamente. El lugar es la Plaza Vázquez de Mella, cerca de la calle Infantas. Yo salía del parking de esa plaza”*.

Añade, entre otras manifestaciones, que *“vi una rejilla que estaba movida o quitada de su lugar (no recuerdo exactamente) por lo que supuse que el señor había tropezado o metido el pie allí. Deduje que ese señor había metido el pie allí, pero tampoco vi que el señor tuviese el pie dentro de la rejilla”*.

Igualmente a la pregunta del instructor sobre si podría decir si a su juicio sufrió el reclamante daños o lesiones personales contesta: *“Sí. Cuando yo llegué el Sr quería levantarse, pero le convencí de que no lo hiciera y que esperase a que llegase el SAMUR, al que había ya un portero de una finca próxima. Personal del SAMUR, a los que pregunté me dijeron que S.B.M. se había roto la cadera. (...)”*.

Con fecha 8 de junio de 2012 se confirió trámite de audiencia al reclamante (págs. 77 a 80), no constando la presentación de alegaciones dentro del plazo concedido para ello.

Transcurrido el plazo para alegaciones, la instructora formuló propuesta de resolución, de 28 de noviembre de 2012, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial. Y ello, al considerar no acreditada la existencia de relación causal entre los daños alegados y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

TERCERO- El vicealcalde de Madrid, a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz de Gobierno de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula mediante oficio de 10 de diciembre de 2012 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 5 de febrero de 2013, preceptiva consulta 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 27 de febrero de 2013.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.3 LRCC.

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

SEGUNDA.- El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), al haber resultado supuestamente perjudicado por la caída de la que se derivan los daños que reclama.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto que es titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas y parques y jardines *ex* artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial (a tenor del artículo 142.5 LRJAP) tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, que se contará, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o la fecha de determinación del alcance de las secuelas.

En el caso sujeto a examen, la reclamación debe considerarse formalizada en plazo, puesto que, refiere el interesado que la caída se produjo el 30 de noviembre de 2009. Consta que precisó ingreso hospitalario e intervención quirúrgica, practicada ésta con fecha 2 de diciembre de 2009, así como documentación clínica sobre su evolución posterior, hasta el 18 de mayo de 2011, fecha de la última revisión. La reclamación se presentó con fecha 30 de noviembre de 2010 y por tanto dentro del plazo legal.

El órgano peticionario del dictamen ha seguido en la tramitación del procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración los trámites previstos en

las leyes y reglamentos aplicables, en particular en el Título X de la LRJ-PAC, artículos 139 y siguientes, desarrollado por 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 (RPRP).

Se han recabado los informes que se han considerado pertinentes, al amparo del artículo 10.1 del RPRP e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia al reclamante de acuerdo con el artículo 11.1 RPRP.

Por otra parte, se ha sobrepasado el plazo de seis meses que para la resolución y notificación del procedimiento estatuye el artículo 13 RPRP en relación con el artículo 42 LRJ-PAC. No obstante, el exceso en el plazo previsto no dispensa al órgano administrativo peticionario del dictamen de la obligación de resolver (artículo 43.1 de la LRJAP) ni, en consecuencia, a este Consejo Consultivo de informar la consulta.

TERCERA.- El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce a los particulares, en los términos establecidos por la ley, el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, siempre que ésta sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos y no concorra circunstancia de fuerza mayor que sirva para exonerar a la Administración. La previsión constitucional se halla desarrollada en el Título X de la Ley 30/ 1992 (LRJ-PAC), artículos 139 y siguientes.

Interpretando el marco jurídico-legal de la responsabilidad patrimonial, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha enunciado en reiterada jurisprudencia los requisitos exigibles (de un modo acumulativo) en orden al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Así, en sentencia de 23 de enero de 2012 (RC 43/2010): generación al perjudicado de un daño o perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas; que aquel daño o lesión patrimonial sea consecuencia del

funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, en el nexo causal; ausencia de fuerza mayor, y que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño alegado.

No cabe plantearse la posible concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración si no se ha producido un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. No en vano, recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, RC 280/2009, que *“la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

Y por otra parte la jurisprudencia ha exigido tradicionalmente y con carácter esencial, que el nexo causal sea directo e inmediato, (SSTS de 20-1-84, 24-3-84, 30-12-85, 20-1-86 etc.), y que sea antijurídico, de modo que son sólo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

CUARTA.- En el presente supuesto el daño se concreta en las lesiones producidas como consecuencia de la caída, lesiones consistentes en fractura intracapsular de cadera izquierda que requirió intervención quirúrgica y posterior rehabilitación.

Así, afirmada la concurrencia de un daño, en materia de caídas en las vías públicas, a la hora de valorar una posible responsabilidad administrativa, debe partirse de lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2

de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que incluye entre las competencias propias de los Municipios, a ejercer en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, la conservación de las vías públicas.

En línea con lo anterior, ha de tenerse en cuenta que el sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no implica convertir 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. Por ello, para que el daño resulte imputable a la Administración competente será necesario que ésta haya incurrido, por acción u omisión, en una vulneración de los estándares de seguridad generalmente aplicables, en función de las circunstancias concurrentes y del nivel de exigencia de la conciencia social en un determinado sector de actividad.

Sólo en este caso concurrirá el requisito de la antijuridicidad, de modo que el particular no tendría el deber jurídico de soportarlo.

En este sentido, como es criterio en éste Consejo (puede verse en nuestro Dictamen 501/11) debemos, apelar a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para medir la imputabilidad a la Administración de los daños relacionados con el pretendido incumplimiento del deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin que sirven, vinculando la antijuridicidad del daño al ejercicio de aquella competencia dentro de un estándar de calidad adecuado para la seguridad de los viandantes. Así, *“para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que 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, RC 1988/2002).

En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de abril de 2006, recurso contencioso-administrativo 1414/2002, en la misma línea de otra anterior de la misma Sala de 10 de noviembre de 2005, puso de manifiesto que *“a la vista del artículo 25 de la Ley 7/85, reguladora de las Bases del Régimen Local, corresponde al Ayuntamiento (...) la conservación de caminos, vías y el alcantarillado. Y la responsabilidad del Ayuntamiento surge por la titularidad en el ejercicio de dichas competencias que no se han ejercido adecuadamente, lo que ha supuesto un funcionamiento anormal de un servicio público de competencia municipal, comprensivo de un quehacer de la Administración demandada como acto de gestión pública, incluidas las omisiones, puramente materiales o de hecho, al no haber observado aquélla las medidas eficaces y suficientes en orden al control, conservación y mantenimiento... de la vía pública, conducta de omisión que producida en el seno de una actividad administrativa... supuso el funcionamiento anormal de un servicio público y desató un resultado dañoso no justificado (...)”*.

Por todo ello este Consejo Consultivo viene exigiendo, con vistas a poder estimar concurrente la necesaria antijuridicidad del daño, la necesidad de que se produzca ese rebasamiento de los estándares de seguridad exigibles, aspecto para cuya determinación es preciso considerar todas las circunstancias concurrentes.

Del conjunto de la prueba documental aportada en el expediente, en especial de los informes de los propios servicios municipales, que reconocen que la situación es generalizada, y que incluso persistía después del accidente, puede afirmarse que la vía pública no se encontraba en las condiciones de seguridad y estado de conservación que son exigibles a la Administración municipal. La existencia de rejillas mal colocadas, o su ausencia, reconocida con carácter habitual por la propia Administración en esa zona, hace que debamos considerar rebasados los estándares de calidad,

vigilancia y cuidado que le son exigibles en el ejercicio de su competencia sobre conservación de vías públicas.

Y en este sentido es comúnmente considerado por los Tribunales, cuando se acredita que es patente y generalizada la inexistencia o defectuoso estado de las rejillas de desagüe en las aceras (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 13 de julio de 2007, recurso núm. 2168/2003 o del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 8 de mayo de 2007, recurso número 1143/2003), lo cual supone, como recoge ésta última *“un riesgo evidente para los peatones y un incumplimiento por parte de la Administración demandada de la obligación de vigilar y mantener en estado adecuado las vías peatonales, adoptando las medidas necesarias para eliminar los riesgos, y al no hacerlo así, pues ni señaló el lugar, ni cerró al tránsito la acera, procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento demandado”*.

Ni el cuidado que a todo peatón es exigible en el tránsito por las vías públicas ni el hecho que el desperfecto pudiera ser visible son obstáculo para apreciar en el presente caso la responsabilidad administrativa. De este modo, acreditado el daño y la relación de causalidad no podemos sino estimar que nos encontramos ante un daño que el peatón no tiene el deber de soportar, habida cuenta de la entidad del desperfecto, que ocasiona una situación de peligro que no debe amparar una exoneración de responsabilidad administrativa.

QUINTA.- Sentado lo anterior debemos referirnos a la concurrencia o no de un nexo causal acreditado entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido.

Debe así examinarse si concurre la relación de causalidad definida por la jurisprudencia, entre otras, en Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, (recurso 3938/1998), 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”.

En primer lugar, no puede olvidarse que en materia de responsabilidad patrimonial la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria recae en quien la reclama, salvo los supuestos de fuerza mayor o culpa de la víctima que corresponde probar a la Administración (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).

Es a la parte reclamante a quien corresponde la carga de la prueba del nexo causal directo entre la lesión producida y el funcionamiento del servicio público. Así lo viene exigiendo unánimemente la Jurisprudencia, al afirmar que *“no es ocioso recordar que constituye jurisprudencia consolidada la que afirma que la prueba de la relación de causalidad corresponde a quien formula la reclamación, o como dice la sentencia de 18 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8530), la carga de la prueba del nexo causal corresponde al que reclama la indemnización consecuencia de la responsabilidad de la Administración por lo que no habiéndose producido esa prueba no existe responsabilidad administrativa. En este mismo sentido pueden verse también las sentencias de 7 de septiembre de 2005 (RJ 2005, 8846), 19 de junio de 2007 o 9 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 67), entre otras muchas”.* (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 marzo 2011, RJ 2011\2408, Recurso de Casación núm. 4144/2009, Ponente: Excmo. Sr. Segundo Menéndez Pérez).

Además conviene mencionar que como ya ha puesto de manifiesto en numerosas ocasiones este órgano consultivo, valga por todas la cita del

Dictamen 342/11, 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.

En función de ello, y en una razonable interpretación de la prueba, puede considerarse que resulta acreditada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, a pesar que no lo considera así la propuesta de resolución.

De este modo en primer lugar el informe de la Dirección General de Patrimonio Verde de 15 de septiembre de 2011, pone de manifiesto que con frecuencia las rejillas de desagüe en esa zona son descolocadas o robadas, y que con asiduidad es necesaria su reposición. Igualmente el informe de la Unidad Técnica de Alcantarillado expresa que *“realizada visita de inspección por la empresa conservadora de la zona, pudo comprobar que se trataba de una serie de rejillas-sumideros en mal estado de conservación y de sección no normalizada (...)”*. Con ello partimos de una acreditación de la existencia de desperfectos generalizados en la zona.

A ello hay que añadir, que la valoración del informe de asistencia policial y de los informes de asistencia médica de urgencias, que de por sí no acreditan la realidad ni mecánica de la caída, deben apreciarse conjuntamente con la prueba testifical practicada al efecto.

Por lo que se refiere al atestado policial se constata que la policía municipal no fue testigo directo del accidente, pero fue requerida su

intervención una vez ocurrido éste. Y los informes de asistencia sanitaria reflejan que las lesiones que sufre el reclamante pueden perfectamente deberse a los daños ocasionados por una caída.

El nexo de unión que nos lleva a entender acreditada la relación de causalidad es la declaración testifical. Así, el testigo propuesto, si bien afirma que no vio directamente la caída sí aporta elementos de juicio suficientes para entender probado que la caída se produjo en el lugar donde existía un desperfecto en la acera. Igualmente relata circunstancias suficientes para razonar que la caída se produjo tal y como relata el reclamante; así identifica el lugar de la caída y manifiesta que hay una rejilla movida e igualmente auxilia al reclamante que se encontraba tendido en el suelo y le convence para no levantarse hasta que llegase la asistencia del SAMUR. Todo ello da razón suficiente de los hechos en conjunto, como decimos, del resto de pruebas aportadas al expediente.

Debe tenerse en cuenta que no suele existir en este tipo de accidentes la existencia de testigos con visión directa de la caída. En este sentido, como ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, (puede verse el Dictamen 363/12), para dar cumplida acreditación a dicha relación de causalidad como requiere la jurisprudencia, se exigiría una prueba que diera razón de la mecánica de la producción de los daños con carácter de inmediatez, lo que lógicamente es casi imposible, salvo en el caso de los accidentes en los que existe un atestado policial o informes que dan razón de la forma en que el daño se produjo. Sin embargo, este tipo de informes no suelen existir en el caso de caídas o golpes casuales en la vía pública, de menor importancia, que cuantitativamente constituyen un porcentaje importante de las reclamaciones presentadas.

Igualmente los Tribunales, en una apreciación conjunta de la prueba, admiten la existencia de nexo causal cuando los testigos no han observado directamente la caída pero sí en un momento inmediatamente posterior, y de

su declaración se deduce que, en el lugar del accidente, fueron a “*socorrerla inmediatamente*”, o “*se encontraba tendida en ese lugar*” (TSJ de Extremadura, Sentencia num. 1343/1997 de 19 de noviembre y TSJ de Murcia, Sentencia num. 110/2008 de 12 de febrero respectivamente).

O la STSJ de Madrid, num. 775/2007 de 26 de abril que considera acreditado el nexo causal “*ya que el testigo la auxilió a levantarse del suelo (no en un lugar distinto, sino donde se encontraban los adoquines), relato del cual únicamente cabe concluir que la causa de la caída fue la existencia de unos adoquines que se encontraban completamente sueltos*”.

Por todo ello debe considerarse acreditada la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño ocasionado.

SEXTA.- Acreditada la existencia del daño y la responsabilidad de la Administración conforme lo anteriormente expuesto, resta determinar el importe de la indemnización.

El reclamante solicita una indemnización de 52.141,54 €, derivados de la fractura intracapsular de la cadera izquierda, de la que necesitó intervención quirúrgica y rehabilitación, así como de las secuelas que padece consistentes en limitaciones funcionales, dolor crónico y perjuicio estético. Por aplicación del baremo establecido en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, considera aplicable la indemnización correspondiente a 8 días de hospitalización y 108 días no impositivos, así como los derivados de las secuelas que alega: 3 puntos por perjuicio estético ligero, 19 puntos por prótesis parcial de cadera con limitaciones funcionales y 7 puntos por dolor crónico.

De la documentación clínica obrante en el expediente resulta que el paciente, de 75 años de edad, fue atendido en el centro hospitalario

Fundación A con ocasión del accidente el 30 de noviembre de 2009, y presentó fractura intracapsular de cadera izquierda de la que fue intervenido el 2 de diciembre de 2009. Causó alta hospitalaria con fecha 7 de diciembre de 2009, con lo que resultan 8 días de hospitalización.

Consta informe de evolución del paciente de 9 de febrero de 2010 en el que se recoge *“acude deambulando sin ayudas, porta una muleta que usa por la calle, Rx de control satisfactoria, no toma analgésicos pero nota molestias, presenta insuficiencia glútea, aconsejo fisioterapia en su centro de salud con fortalecimiento específico de glúteo y cintura pélvica teniendo en cuenta las precauciones básicas antiluxación tras prótesis de cadera”*.

Consta igualmente informe de valoración de 18 de mayo de 2011 en el que se recoge la evolución de las lesiones en las distintas revisiones (22 de junio, 6 de julio, 19 de octubre, 2 de noviembre de 2010 y 2 de febrero, 16 de febrero y 18 de mayo de 2011).

A lo largo de la evolución de la lesión se acreditan dolor inguinal de características mecánicas, dolor con rotaciones, complicaciones de cotiloiditis de cadera asociado a húmero difuso y en contexto de prótesis bipolar. De esta última complicación fue intervenido con fecha 29 de marzo de 2011.

La última revisión – 18 de mayo de 2011 –, constata cicatriz perfecta, no dolor inguinal, molestias ocasionales en región cicatriz y en el muslo, RX satisfactoria.

De todo ello puede considerarse adecuada la siguiente valoración de los daños para la que partimos de la admisión de la utilización con carácter orientativo el baremo establecido en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, comúnmente aceptada por los Tribunales, y con aplicación de las cuantías

actualizadas conforme la Resolución de 20 de enero de 2009 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, normativa aplicable al corresponder al momento del accidente:

- 8 días de hospitalización (de 30 de noviembre de 2009 a 7 de diciembre de 2009):

523,84 €

- 525 días no impeditivos (de 8 de diciembre de 2009 a 18 de mayo de 2011, fecha de la última revisión acreditada). Este período se considera no impeditivo pues de la documentación aportada no se acredita que el reclamante estuviera incapacitado para desarrollar su ocupación o actividad habitual como alega:

15.041,25 €

Por la valoración de las secuelas que recoge la tabla VI del baremo, no se aprecian como indemnizables ni el dolor crónico que dice padecer, pues éste no aparece reflejado en la última revisión de que se tiene constancia ni tampoco se acreditan lesiones permanentes que limiten la ocupación o actividad habitual del reclamante.

Por el concepto de “*prótesis parcial de cadera según sus limitaciones funcionales (15-20)*”, se considera adecuado apreciar 15 puntos, pues no resultan de los informes médicos falta de movilidad funcional. Igualmente en concepto de perjuicio estético ligero (1-6) cabe apreciar 3 puntos.

A dichos puntos (18) corresponde una cuantía de 11.998,62 €. A ello hay que añadir el factor de corrección a que se refiere la tabla V del baremo (10%) lo que arroja una cifra por el concepto de lesiones permanentes de 13.198,48 €.

De todo ello resulta una cuantía en concepto de indemnización por los daños causados de 28.763,57 €.

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto del presente dictamen, al apreciarse responsabilidad administrativa, y fijar una indemnización de 28.763,57 €.

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, 27 de febrero 2013