

Dictamen n^o: **683/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.11.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 30 de noviembre de 2011, al amparo del artículo 13.1.f) 1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por G.V.L., en adelante “*la reclamante*”, por los daños ocasionados como consecuencia de una caída sufrida en la calle Maiquez n^o 7, como consecuencia del mal estado del pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 25 de octubre de 2011 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, mediante escrito de 20 de octubre de 2011, en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial n^o aaa, procedente del Ayuntamiento de Madrid, remitido por el Vicealcalde (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 21 de junio de 2011).

Admitida a trámite dicha solicitud con la fecha aludida, se procedió a su registro, correspondiéndole el número de expediente 700/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la

Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

Su ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección IX, presidida por la Excm. Sra. Dña. Engracia Hidalgo Tena, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por unanimidad, en la sesión de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, celebrada el día 30 de noviembre de 2011.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa del escrito presentado por el reclamante el día 16 de marzo de 2010, en el que refiere los hechos que motivan su pretensión indemnizatoria, de los que junto con los que se deducen del expediente, son destacables los siguientes:

La reclamante señala que el día 16 de marzo del 2010, sufrió una caída en la C/ Maiquez nº 7, que atribuye al mal estado del pavimento de la acera. Acompaña su reclamación de diversas fotografías del supuesto lugar de los hechos y de un informe del Servicio de Urgencias del Hospital Gregorio Marañón. Solicita por ello una indemnización por importe de 25.000 euros.

TERCERO.- Mediante escrito notificado el 7 de abril de 2010 se requiere al interesado para que, de conformidad con lo prevenido en los artículos 70 y 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP-PAC), y en relación con el art. 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, aporte justificante que acrediten la realidad y certeza del accidente, declaración en la que manifieste expresamente que no ha sido indemnizada (ni va a serlo) por Compañía o Mutualidad de Seguros, ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia del

accidente sufrido o, en su caso, indicación de las cantidades recibidas, justificación de la representación con que se actúa, así como descripción de los daños alegados, aportando partes de baja y alta médicas y estimación de la cuantía en que valora los daños sufridos. Dicho requerimiento es atendido mediante escrito presentado en fecha 17 de mayo de 2010 aportando fotografías, un escrito de la coordinadora de la unidad de psico-oncología del Hospital General Universitario Gregorio Marañón en el que se recoge que la reclamante interrumpió su terapia por la caída que sufrió en la calle, concluye el citado escrito proponiendo prueba testifical.

Mediante nuevo escrito, notificado el 12 de julio de 2010 se requiere a la reclamante para que, de conformidad con lo prevenido en los artículos 80 y 81 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP-PAC), toda vez que entre las pruebas propuestas, se menciona la existencia de personas que podrían haber presenciado los hechos, presente declaración de dichas personas en la que manifiesten, bajo juramento o promesa, lo que tengan por conveniente en relación con los hechos expuestos. En cumplimiento de dicho requerimiento, la reclamante presenta escrito el día 15 de julio de 2010, aportando declaraciones de dos testigos

La reclamante presenta el mismo día 15 de julio, escrito en el que concreta la dirección exacta del lugar del accidente.

Se citó a los dos testigos propuestos para el 29 de abril de 2011, compareciendo en esa fecha, únicamente, el padre de la reclamante.

Se reiteró la notificación dirigida a la otra persona designada como testigo por la reclamante, hasta en dos ocasiones, hasta lograr su recepción por esta, quien, finalmente, compareció en fecha distinta a la señalada en dicha notificación, aceptándose, no obstante, su declaración en esa fecha.

De conformidad con lo prevenido en el artº 10.1 RPRP, se ha incorporado al expediente informe de los servicios técnicos de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos, de fecha 29 de noviembre de 2010, en el que se manifiesta que *“Sin perjuicio de lo que resulte de la acreditación de los hechos por la interesada, los Servicios Técnicos adscritos a este Departamento no tenían conocimiento de la deficiencia a la que alude el escrito de reclamación, ni por comunicación de la empresa adjudicataria del contrato de conservación de pavimentos, ni por haber sido denunciada su existencia por otro medio de los habilitados para la recepción de incidencias en el estado de conservación de las Vías y Espacios Públicos Municipales, en la fecha indicada”*.

Se ha recabado nuevo informe, de los servicios técnicos de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos, de fecha 16 de marzo de 2011, en el que se declara que *“(…) 3.- (Si el desperfecto o deficiencia denunciada existía en la fecha en que tuvo lugar el hecho que motiva la reclamación) Puede suponerse que el desperfecto existía en la fecha en que tuvieron lugar los hechos al haber una incidencia creada en AVISA el día 07/04/2010 en la zona indicada por el interesado (la caída tuvo lugar el día 16/03/2010).*

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) Estos Servicios Técnicos no tenían conocimiento del desperfecto con anterioridad.

5.- (Relación de causalidad entre el daño y el servicio u obra) Puede existir relación de causalidad.

8.- (Imputabilidad a la Administración) Imputable a la Administración si se acreditan el resto de los requisitos.

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

10.- (*En caso de imputabilidad a la empresa, indicar denominación del contrato del que es adjudicataria, y artículo/s del Pliego de Prescripciones Técnicas que se considera/n incumplido/s. Indicar también, en ese caso, nombre y domicilio de la empresa concesionaria, contratista o encargada de la conservación*) *Nada que aportar.*

11.- (*Aspectos técnicos a tener en cuenta en la producción del daño.*) *Nada que aportar.*

12.- (*Cualquier otro extremo que se considere oportuno y sea de interés para determinar la existencia de responsabilidad, y a quién debe ser imputada*) *Nada que aportar”.*

Una vez instruido el procedimiento y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.1 del RPRP, mediante escrito de 7 de marzo de 2011, se concedió trámite de audiencia a la reclamante, en fecha 10 de agosto de 2011.

En uso del indicado trámite, la reclamante presentó escrito de alegaciones el 20 de marzo de 2011, en el que, en síntesis, considera que han quedado acreditados los hechos alegados el escrito de reclamación, así como, fundamentalmente, la relación existente entre las lesiones padecidas y el desperfecto existente en la vía pública.

CUARTO.- Concluida la instrucción del expediente, con fecha 3 de octubre de 2011, se dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada.

A los hechos anteriores, les son de aplicación 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, la reclamante ha determinado el importe de su reclamación en 25.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen de este órgano consultivo.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido cursada a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, de conformidad con el artículo 14.3 de la LCC, “*Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local*”, en relación con el artículo 32.3 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Es el Ayuntamiento de Madrid el legitimado, pues, para recabar dictamen del Consejo Consultivo, habiéndose en el caso presente hecho llegar la solicitud al Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, mediante oficio de 6 de septiembre de 2011.

SEGUNDA.- La reclamante formula su pretensión indemnizatoria, al haber sufrido la caída en una calle del municipio de Madrid, concurriendo en ella la condición de interesada, *ex* artículo 31 de la LRJAP -PAC.

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

El plazo para el ejercicio de la acción, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJAP-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará “*desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*”.

El reclamante refiere haber sufrido la caída el día 16 de marzo de 2010 presentando ese mismo día la reclamación por lo que, obviamente, está en plazo.

TERCERA.- En el presente supuesto, se han observado los trámites legales y reglamentarios, marcados en la LRJAP-PAC y en el RPRP.

Así, se ha recabado informe de los servicios técnicos municipales sobre la veracidad de lo manifestado por el reclamante en su escrito, acerca de la realidad del daño causado y su supuesta relación de causalidad con el servicio público. Estos informes vienen impuestos por el artículo 10.1 del RPRP.

Por último, se ha conferido trámite de audiencia al reclamante, tal y como preceptúan los artículos 84 de la LRJAP-PAC y 11 del RPRP.

CUARTA.- 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 LRJAP-PAC, 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, 12 de julio de 2005 y 31 de octubre de 2007, 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, 9 de mayo de 2005 y 16 de octubre de 2007 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, 25 de enero de 2005 y 21 de mayo de 2007, 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, 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.- 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.

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), criterio de carga de la prueba recogido con carácter general en el artículo 217 LEC.

En este extremo, la reclamante ha acreditado, mediante la aportación de diversos informes médicos, el padecimiento de daños físicos supuestamente a

consecuencia de la caída, daños que son evaluables económicamente e individualizados.

Sentado lo anterior procede examinar si los daños son imputables al funcionamiento de los servicios públicos municipales en una relación de causa a efecto y si se encuentra debidamente acreditada la relación causal, incumbiendo la prueba a quien la alega, como se ha indicado anteriormente.

Como documentos probatorios aporta el reclamante diversos informes médicos, la declaración de unos testigos y diversas fotografías de la acera donde ocurrió la caída.

Es evidente que los informes médicos pueden acreditar la realidad del daño pero no las circunstancias en las que se produjo la caída por cuanto los facultativos que atendieron a la reclamante, lógicamente, no presenciaron el accidente.

El valor probatorio de dichos informes y de las fotografías en los supuestos de caídas en la vía pública ha sido analizado por este Consejo en Dictámenes como el 44/11, de 16 de febrero indicando 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”*.

Respecto a la prueba testifical practicada, la misma consiste en las declaraciones de dos testigos propuestos por la reclamante.

El primero de ellos es J.V.G. que declara (folios 74-76) que la reclamante, que es hija suya, *“...bajó del coche, comenzó a caminar, y a los pocos pasos, cayó”* (folio 75), encontrándose el testigo dentro del coche en el momento en que se produjo la caída.

La valoración de la prueba testifical ha de realizarse conforme establece el artículo 376 LEC conforme a las reglas de la sana crítica. En la declaración de este testigo ha de tenerse cuenta, que además de estar incurso en la causa de tacha del artículo 377.1º LEC, no llega a señalar cómo se produce la caída sino que simplemente manifiesta que vio a su hija caer, lo cual es lógico porque se encontraba dentro del coche.

El testigo afirma que conocía perfectamente el defecto en el pavimento y que lo veía desde al menos tres meses antes si bien no consta que advirtiese a su hija del peligro.

Estas contradicciones y el que el propio testigo, a la pregunta de si tiene interés directo o indirecto en el procedimiento, responda que: “*No sabe bien que responder*” (folio 74) conducen a que su testimonio no pueda considerarse suficiente para acreditar las circunstancias de la caída.

El segundo testigo es una empleada del Hospital Gregorio Marañón que declara tajantemente que no presenció la caída (folio 90) y que cuando se produjo la misma se encontraba en el interior del edificio (folio 91).

Por todo ello no puede considerarse que la prueba testifical permita establecer, no ya una relación de causalidad entre la caída y el funcionamiento del servicio público, sino tan siquiera las circunstancias en las que se produjo dicha caída, en este sentido la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección 10ª) de 22 de junio de 2011 (Recurso de Apelación 238/2011) en un supuesto en que los testigos propuestos no habían presenciado la caída considera que no se ha acreditado el nexo causal entre la caída y la actuación administrativa.

Por último, si se aceptase la realidad del estado del pavimento que reflejan las fotografías aportadas, se comprueba que el defecto consistía en el hundimiento de algunas baldosas, siendo visible a plena luz del día y existiendo espacio en la acera para evitarlo.

Como ha resaltado la jurisprudencia, pesa sobre los viandantes una obligación de deambular con atención y con un mínimo de diligencia. En este sentido afirma la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección 4ª) de 5 de julio de 2007 (Recurso 1583/2003) “...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”, doctrina que es aplicable al caso que nos ocupa, máxime si se considera que la reclamante pasaba por esa zona con frecuencia.

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



CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la reclamación efectuada al no concurrir los requisitos necesarios para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo Consultivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 30 de noviembre de 2011