

Dictamen n^o: **82/12**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **08.02.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 8 de febrero de 2012, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid, por delegación del Alcalde, a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por E.F.A., en nombre y representación de S.F.A. sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños causados por el mal estado de la vía pública.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro de la oficina de atención al ciudadano del distrito de Usera el 7 de julio de 2009, se reclama indemnización por las lesiones sufridas como consecuencia de la caída presuntamente causada por el deficiente estado de la calzada.

Se adjunta al escrito de reclamación copia del informe de alta de la unidad de traumatología del Hospital 12 de Octubre e informe detallado del accidente.

No se determina la cantidad indemnizatoria, indicando que *“solicita una indemnización acorde con las lesiones sufridas (rotura de ambos brazos)”*.

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

La reclamante, de 66 años de edad en el momento de los hechos, el día 28 de mayo de 2009 sobre las 18:30 horas, sufrió una caída en la calle San Zacarías esquina a la avenida del Manzanares, *“debido a la inadecuada protección de la acera en las obras realizadas por la empresa A.*

Debido a la caída quedó tendida entre la acera y un coche aparcado, por lo que hubo de llamar al 112 (a las 18:47 horas) para su atención. Una vez llegada la ambulancia y una patrulla de la Policía Municipal, visto el aspecto de las lesiones fue requerida una UVI móvil, que después de atenderla sobre el terreno, la trasladó a Urgencias del Hospital 12 de Octubre.

La Policía Municipal tomó nota de los datos de la accidentada, así como de su marido [...], como testigo.

A fecha de hoy [7-7-2009], aún está pendiente del alta definitiva y de la recuperación. La previsión médica es que no recuperará la movilidad funcional completa en ambos brazos”.

El mismo día de la caída, la perjudicada ingresa en urgencias del Hospital 12 de Octubre, donde es diagnosticada de fractura compleja de codo derecho y fractura de húmero proximal izquierdo. El 4 de junio de 2009 es intervenida quirúrgicamente de fractura de húmero distal derecho, realizándose osteosíntesis con tornillo de Herbert. Se decide tratamiento conservador en la fractura de húmero izquierdo. El control radiológico es satisfactorio, por lo que es dada de alta el 8 de junio de 2009. Se recomienda acudir a revisión en consultas externas de Traumatología.

TERCERO.- El día 18 de agosto de 2009, se practica requerimiento a la interesada para que, de conformidad con lo prevenido en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), complete la solicitud y en los términos del artículo 6 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por Real Decreto 429/1993 de 26 de marzo (RPRP), acredite los extremos que se indican en el anexo al requerimiento.

Con fecha 10 de septiembre de 2009, cumplimenta el anterior requerimiento y aporta declaración en la que manifiesta 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; justificación de la representación otorgada al marido de la perjudicada y copia de los DNI; croquis del lugar donde se produjo la caída y unos documentos médicos. En cuanto a la valoración de los daños, al encontrarse todavía en periodo de rehabilitación y tener pendiente una revisión traumatológica, *“solicita una prórroga de tres meses, hasta el 10 de diciembre de 2009, para la entrega de la evaluación total de daños y la estimación de la cuantía solicitada, siempre que en esa fecha tenga el alta definitiva”*.

Por escrito registrado el 15 de diciembre de 2009, la representación de la interesada fija la indemnización en 16.461,76 euros.

Se ha incorporado al expediente el informe de la Policía Municipal de 28 de mayo de 2009 (folio 27) en el que consta que el día de los hechos fueron requeridos para acudir en auxilio de una persona que se hallaba tumbada en el suelo de la calle por causa de una caída y que estaba siendo atendida por el SAMUR. El marido de la perjudicada les informa *“que según caminaba junto a su mujer, esta ha tropezado con unas tablas que*

estaban en la acera para proteger una colocación de adoquines por parte de la empresa A". Con posterioridad, otro SAMUR realiza una segunda valoración y se decide trasladar a la accidentada al Hospital 12 de Octubre. Los agentes actuantes no consiguieron contactar con la empresa ya que no había nadie en las proximidades de la obra.

El Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, con fecha 27 de enero de 2010 informa que el lugar de los hechos *"se encuentra en el ámbito de las obras ejecutadas por la empresa Calle 30, por lo que se sugiere su Pase al Departamento de Construcción de Infraestructuras Singulares, perteneciente a la Subdirección General de Construcción de Infraestructuras Singulares"*.

Visto el anterior informe, se procede a conferir trámite de audiencia a la mercantil Madrid Calle 30, S.A., adjudicataria de las obras realizadas en el lugar del accidente y a su compañía aseguradora.

Con fecha 9 de abril de 2010, la representación de la empresa adjudicataria presenta alegaciones, indicando que el lugar donde tuvieron lugar los hechos se encuentra fuera de los límites a los que se extiende el deber de conservación y mantenimiento de la M-30 y que la empresa Madrid Calle 30, S.A. no ha realizado ningún trabajo en el entorno donde ocurrió la caída durante el ejercicio 2009 y no ha contratado con la empresa A obra de tipo alguno (folios 46 y 47).

A la vista de las anteriores alegaciones, se solicita nuevo informe al Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas, que con fecha 28 de abril de 2010 comunica que *"los desperfectos corresponden a actuaciones relativas al Proyecto Madrid Río"*.

El informe del Departamento de Construcción de Infraestructuras Singulares, perteneciente a la Subdirección General de Construcción de Infraestructuras Singulares, pone de manifiesto, con fecha 6 de julio de

2010, que las obras realizadas en el lugar del accidente eran realizadas por la empresa adjudicataria A y que la señalización y balizamiento de aquellas era correcta, si bien en ocasiones puntuales de entrada y salida a los tajos, de maquinaria y/o materiales, obviamente se retiraba el vallado, volviéndose a restituir una vez finalizada la maniobra. A este informe se acompañan diversas notas del área de seguridad en la construcción, copia del pliego de prescripciones técnicas particulares y del pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen el contrato de obras de urbanización en la zona, y condiciones particulares del seguro de responsabilidad civil general.

También se ha unido al expediente el testimonio del testigo propuesto en el escrito de reclamación, el marido y representante de la accidentada, que en la declaración efectuada el 1 de octubre de 2010 manifiesta, entre otros extremos, que la perjudicada *“se dio primero contra un coche aparcado porque quiso apoyarse en él y luego se cayó y quedó entre la acera y el coche y no había manera de sacarla, hasta que no vino el Samur no salió. Primero vino un vehículo normal y luego una UVI, la Policía Municipal también acudió”*. A la pregunta ¿puede indicar el desperfecto que pudo causar la caída?, el testigo responde que *“Si, habían hecho la acera nueva, ya estaba pavimentada y había dos tablas encima y tropezó en el hueco entre ambas”*.

Con fecha 4 de octubre de 2010, se procede a dar trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, la adjudicataria de las obras en el lugar del accidente (la empresa A), su compañía aseguradora y la perjudicada.

Por escrito presentado el 5 de noviembre de 2010, la representación de la mercantil alega, en síntesis, que la obra se encontraba perfectamente señalizada y por acabarse de solar una determinada parte de la acera, que se encontraba tapada con unos tablones para evitar accidentes y que las

baldosas fueran alteradas por parte de algún transeúnte. Que en la zona pasa gran cantidad de gente sin que se hubiera producido antes ningún accidente. Que la accidentada fue auxiliada por varias personas y que cuando se personó la Policía Municipal todo se encontraba perfectamente.

Por su parte, la representación de la interesada alega el 22 de noviembre de 2010, entre otros extremos, que la acera estaba cubierta por planchas de madera, pero no existían vallas de protección ni ningún tipo de aviso y que el trabajador de la empresa que les ayudo comentó *“ya le dije al encargado que no pusiera estas tablas”*, a continuación fueron retiradas.

El 12 de diciembre de 2011, se formula por el Director General de Organización y Régimen Jurídico del Área de Gobierno y de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Madrid, propuesta de resolución desestimatoria.

CUARTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, por delegación del Alcalde, a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 13 de enero de 2012 y corresponde su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VIII, presidida por el Excmo. Sr. D. Andrés de la Oliva Santos. El ponente formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 8 de febrero de 2012.

La solicitud del dictamen fue acompañada de documentación numerada y foliada, que se consideró suficiente.

A la vista de los antecedentes expuestos, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo 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 (LCC), por ser la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por el Vicealcalde de Madrid, por delegación del Alcalde, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), desarrollados 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.

Ostenta la reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la citada Ley 30/1992, por cuanto que es la persona que sufre el daño causado, supuestamente, por la caída provocada por los tablones existentes en la acera.

La reclamación ha sido presentada por el marido de la reclamante, en su nombre. A requerimiento de la Administración para que acreditara la representación con la que actúa, se ha presentado autorización escrita. Viene reiterando este Consejo Consultivo que la mera autorización por escrito para el ejercicio de acciones no debiera considerarse suficiente a tenor del art. 32.3 de la LRJ-PAC, que al efecto dispone: “*Para formular solicitudes deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido*

en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación". En este estado del procedimiento, no obstante, no sería procedente otorgar relevancia a este defecto formal, puesto que la Administración ha reconocido al marido como representante de la afectada.

Se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid, titular de la competencia en materia de pavimentación y conservación de vías públicas *ex* artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

Por lo que al plazo se refiere, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Con independencia de cuándo se ha producido la estabilización de las secuelas, como quiera que la caída se produjo el 28 de mayo de 2009, debe reputarse en plazo la reclamación presentada el día 7 de julio del mismo año.

TERCERA.- El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia a cuantos aparecen como interesados en el procedimiento, exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

CUARTA.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado.

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo -Sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008-, la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración deriva de los siguientes presupuestos: 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, alterándolo, en el nexo causal. c) La ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del daño o lesión, en el sentido de que quien lo ha padecido no tuviese la obligación de soportarlo.

QUINTA.- Procede, en primer término, analizar la realidad y efectividad del daño alegado, pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 139.2 de la LRJ-PAC *“en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”*.

Queda probada la realidad del daño mediante los informes médicos aportados, en los que se consta que la interesada sufrió fractura del codo derecho y del húmero izquierdo, daño que es evaluable económicamente e individualizado en la persona de la reclamante, por lo que procede examinar si es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales en una relación de causa a efecto.

Alega la reclamante que la caída que sufrió se produjo por la existencia de unos tablonos de madera colocados encima del pavimento en una zona que se encontraba en obras.

Es de recordar que la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria recae en quien afirma, salvo los supuestos de fuerza mayor o culpa de la víctima, que corresponde probar a la Administración.

Pues bien, a juicio de este Consejo no ha quedado acreditado en el expediente que la caída se haya producido, como se alega, a consecuencia del deficiente estado de la acera.

Para acreditar la realidad de los hechos alegados, la perjudicada presenta los informes médicos en los que se indica que la paciente acude por “*caída accidental*”. Estos informes únicamente acreditan el daño padecido por la perjudicada, mas no son suficientes para hacer prueba de que la reclamante se cayó en el lugar alegado ni tampoco para probar la causa y circunstancias de la caída.

Tampoco el informe de asistencia sanitaria del SAMUR permite dar por probada la relación causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público. En el informe incorporado al expediente se hace constar que la reclamante es atendida “*por un tropezón en la vía pública*”, pero esta mención no es suficiente para hacer prueba de la causa de la caída, no presenciada por los servicios asistenciales. Otro tanto cabe decir del informe de la policía local, cuyos agentes se personaron en el lugar de los hechos una vez acontecida la caída. En este informe se limitan a narrar lo manifestado por el marido de la reclamante: “*nos entrevistamos con su marido (segundo filiado) y éste informa que según caminaba junto a su mujer, ésta ha tropezado con unas tablas que estaban en la acera para proteger una colocación de adoquines por parte de la empresa [...]*”.

Asimismo, obra en el expediente la declaración testifical del marido de la perjudicada, que la acompañaba en el momento en el que se produjeron los hechos y que fue testigo directo de la caída. En esta declaración relata que vio cómo se caía, primero contra un coche porque quiso apoyarse en él y luego al suelo. En cuanto al motivo de la caída manifiesta que *“habían hecho la acera nueva, ya estaba pavimentada y había dos tablas encima y tropezó con el hueco entre ambas”*. Si bien la condición marital del testigo no priva de toda fuerza a su declaración, tal como viene a pretender la propuesta de resolución, este Consejo entiende que ese testimonio no alcanza a probar que el tropiezo fuese debido a una mala disposición de los tablones.

Conviene indicar, adicionalmente, que se desconoce cómo estaban los tablones dispuestos y si representaban un peligro objetivo para los viandantes. Ninguna indicación hay en el informe policial ni en ningún otro documento del expediente, acreditativa de que los tablones con los que dice haber tropezado la reclamante estuvieran indebidamente colocados o representaran un peligro para los viandantes, por lo que no cabe exigir responsabilidad, pues la imputabilidad de responsabilidad patrimonial de la Administración que tiene como título, en estos casos, el deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin al que sirven hace que el daño sea antijurídico cuando el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social (STS de 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002). En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo sostiene que *“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, [...], se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento Jurídico” (Sentencias de 30 de septiembre de 2003, recurso 732/1999, y 13 de septiembre de 2002, recurso 3192/2001). Explicitado en otros términos, el mero hecho de que los daños se produzcan en un lugar o instalación cuyo mantenimiento corresponde a la Administración, no es suficiente para atribuir a ésta responsabilidad indemnizatoria.

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. A título de ejemplo, la Sentencia de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, número 521/2007, de 5 de julio, afirma 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 similar sentido la Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid número 1352/2006, de 18 de julio), doctrina que es aplicable al caso que nos ocupa.

En atención a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, por no estar acreditada la relación de causalidad y no constar las circunstancias que, en su caso, determinarían que el daño pudiese considerarse antijurídico.

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, 8 de febrero de 2012