

Dictamen nº: **442/19**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.10.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 30 de octubre de 2019, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, a través del consejero de Vivienda y Administración Local, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D. (en adelante, “*el reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída en unos escalones situados en la calle Fermín Caballero, núm. 70.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 27 de enero de 2016 el reclamante presentó en una oficina de registro del Ayuntamiento de Madrid una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de una caída en la calle Fermín Caballero, núm. 70.

En su escrito, dirigido al concejal del Distrito, expone que el 16 de enero de 2016, el Ayuntamiento había reparado la escalera existente en esa calle en su parte derecha pero no en la otra parte, en la que existía una grieta en el penúltimo escalón de más de 1 cm. El citado día, el

reclamante enganchó su pie en el citado escalón cayendo al suelo. Fue ayudado a levantarse por dos personas.

Pone de relieve que el año 2015 había estado ingresado 20 días en el hospital por lumbalgia ciática detectándole dos hernias discales.

Solicita que se le pague el importe de acudir a un perito médico por si se ha producido un agravamiento de su problema en la espalda y tuviera que recurrir a un contencioso administrativo contra el Ayuntamiento.

Añade como postdata que baja todos los días por esa escalera.

Adjunta dos fotografías.

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

Por Acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones Patrimoniales de 19 de febrero de 2016 se requirió al reclamante para que indicase la hora en que sucedieron los hechos; aportase justificantes que acreditasen la realidad del accidente y su relación con los servicios públicos; medios de acreditación y valoración del daño sufrido; estimación de la cuantía del daño sufrido; partes de actuación de servicios no municipales; así como cualquier medio de prueba del que intentase valerse.

El 8 de marzo de 2016 el reclamante presenta la declaración solicitada.

Expone que la caída ocurrió en torno a las 11-11.30 horas del día en el que presentó el original de su escrito de reclamación. Considera justificados los hechos por las fotografías aportadas que fueron realizadas por una persona con su cámara de fotos que le acompañaba (sic). No intervino el SUMMA 112 ya que pensó que no se había roto ningún hueso.

El daño sería valorado por una doctora de un hospital privado a cuya consulta pretendía acudir y cuyos resultados llevaría a un médico perito judicial. Si la instructora lo considerase necesario podría acudir a una neuróloga de la Seguridad Social pero tardaría más que una neuróloga de la sanidad privada.

No ha estado en situación de incapacidad temporal pero sí ha continuado la rehabilitación que venía realizando con anterioridad, hasta el 30 de enero.

No acudió a ningún Servicio de Urgencias y considera que no puede valorar el daño causado a su salud que corresponderá al médico perito judicial.

Aporta numerosa documentación médica.

Con fecha 22 de febrero de 2016 se solicita la emisión de informe a la Policía Municipal y a la Subdirección General de SAMUR.

El 24 de febrero de 2016 emite informe la U.I.D. Fuencarral de la Policía Municipal en el que afirma que no se ha encontrado ninguna actuación relativa a este accidente.

En idéntico sentido se pronuncia el informe de la Subdirección General de SAMUR de 23 de febrero de 2016.

El 13 de abril de 2016 se requiere al reclamante para que aporte declaración escrita de las personas que podrían haber presenciado los hechos bajo juramento o promesa y aportando copia de su DNI.

Con esa misma fecha se solicita informe a la Dirección General del Espacio Público, Obras e Infraestructuras.

El 29 de abril de 2016 el reclamante presenta un escrito en el que aporta dos testimonios suscritos por dos personas que según afirma son matrimonio y “*requiere*” al Ayuntamiento para que localice a una

tercera persona de la que tan solo ofrece su nombre, apellidos y DNI para *“obtener de ella el mismo escrito firmado por el matrimonio”*.

Rechaza aportar copias de los DNI ya que entiende que es una traba y que, en todo caso, corresponde al Ayuntamiento.

Aporta dos declaraciones idénticas en las que se afirma que el reclamante se cayó en la citada escalera por el mal estado del pavimento y que el reclamante les comentó que se había caído semanas antes en la misma escalera.

La Subdirección General de Conservación de Vías Públicas e Infraestructuras Públicas emite informe el 1 de junio de 2016 en el que indica que la escalera está incluida en un contrato de gestión integral de infraestructuras y que existe una incidencia abierta el 25 de mayo de 2016 que por su clasificación (tipo B) exige el visado técnico previo del Ayuntamiento para su reparación.

El contratista debe llevar a cabo labores de vigilancia e introducir las incidencias detectadas en la aplicación municipal. En este caso no existía aviso para la reparación.

La responsabilidad podría imputarse a la contratista si se demostrasen la relación causa-efecto y demás requisitos.

El 21 de noviembre de 2017 se concede trámite de audiencia al reclamante, a Dragados S.A. como contratista y a su aseguradora Zurich Insurance PLC.

El día 13 de diciembre de 2017 comparece un representante de Dragados para tomar vista del expediente y el 26 de diciembre comparece el reclamante que toma vista del expediente y valora la cantidad reclamada en menos de 60.000 euros.

El 19 de diciembre de 2017 presenta alegaciones Dragados S.A. en las que considera que: 1) el procedimiento está caducado; 2) el

reclamante no ha acreditado la relación de causalidad; 3) Dragados ha cumplido en todo momento sus obligaciones contractuales.

El 19 de diciembre de 2017 presenta alegaciones Zurich Insurance PLC en las que considera que el procedimiento está caducado. Destaca la existencia de una franquicia de 1.500 euros en la póliza que mantiene con Dragados y se remite a las alegaciones presentadas por esta última empresa.

El 2 de enero de 2018 presenta escrito de alegaciones el reclamante en el que se remite a las fotografías para acreditar la caída y a una solicitud de revisión de discapacidad firmada por él y que aporta como anexo para acreditar el daño causado.

Considera que la indemnización no puede ser inferior a 600.000 euros.

Aporta numerosa documentación médica.

El 9 de enero de 2018 se concede audiencia a Zurich en su condición de aseguradora del Ayuntamiento de Madrid.

Consta un correo de la mediadora de seguros Willis de fecha 9 de abril de 2018 en el que se reenvía un correo de una empresa de gestión de siniestros que afirma que, puesto que los informes que obran en el expediente son anteriores a la fecha de la caída, no es posible valorar el daño.

El 11 de abril de 2018 se concede nueva audiencia a Zurich remitiendo la documentación médica presentada por el reclamante en el trámite de audiencia.

Consta un correo de la mediadora de seguros Willis de fecha 25 de abril de 2018 en el que se reenvía un correo de una empresa de gestión de siniestros que reitera que no es posible valorar el daño y que en la

documentación remitida se pone de manifiesto que las lesiones son anteriores a la fecha del accidente.

El 9 de mayo de 2018 se requiere al reclamante para que cite a los testigos que firmaron las declaraciones para que comparezcan en las dependencias municipales el 8 de junio de 2018.

Consta un correo electrónico de Zurich en el que se insiste en que no es posible hacer una valoración y que el informe de 12 de abril de 2016 aportado por el reclamante no hace sino recoger patologías previas.

El 23 de mayo de 2018 el reclamante presenta un escrito en el que afirma que ha existido un error mutuo, tanto propio como del Ayuntamiento, y es que en el presente procedimiento no existen testigos de la caída. No obstante mantiene la reclamación con base en las fotografías. Aporta diversos documentos y una nueva fotografía de la escalera.

El 14 de febrero de 2019 se concede nuevo trámite de audiencia al reclamante, a Dragados S.A. y a Zurich Insurance PLC.

El 28 de febrero de 2019 y el 6 de marzo de 2019 comparecen respectivamente el reclamante y el representante de Dragados para tomar vista del expediente.

El 8 de marzo de 2019 presenta alegaciones el reclamante en las que afirma que la caída ha empeorado sus hernias discales.

El 14 de marzo presenta alegaciones Dragados en las que se remite a sus escritos anteriores, destaca la ausencia de prueba de los hechos y pone de relieve que el reclamante ha padecido otras dos caídas en la vía pública y otra más en su domicilio por lo que parece que la causa de las caídas no es el estado del pavimento sino su patología.

Finalmente, con fecha 4 de junio de 2019, la instructora del procedimiento dictó propuesta de resolución en la que propone

desestimar la reclamación al no considerar acreditada la relación de causalidad.

TERCERO.- El coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid, formula preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de Vivienda y Administración Local que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 10 de octubre de 2019, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión de 30 de octubre de 2019.

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.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, 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 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

Con carácter previo, hemos de señalar que, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Tercera a) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas, a este procedimiento le resulta de aplicación la normativa anterior por haberse iniciado antes de su entrada en vigor.

El presente dictamen se emite en plazo.

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.

En cuanto a la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid deriva de la titularidad de las competencias de infraestructuras públicas, *ex* artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local en la redacción vigente en el momento de los hechos.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 142.5 de la LRJ-PAC, 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, el reclamante afirma que la caída se produjo el 16 de enero de 2016 por lo que la reclamación interpuesta el 27 de ese mes y año está en plazo.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha cumplimentado lo establecido en la LRJ-PAC desarrollada en este ámbito 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).

En este sentido se ha solicitado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño al amparo del artículo 10.1 del RPRP, se

ha admitido la prueba documental e, igualmente, se ha evacuado el trámite de audiencia de acuerdo con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11.1 del RPRP. Se ha concedido audiencia a la empresa contratista conforme establece el art. 1.3 RPRP así como a la aseguradora.

La prueba testifical no se ha practicado al haber reconocido el reclamante la inexistencia de testigos.

TERCERA.- 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, y, en la actualidad, en las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, exige la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011) que, conforme el citado artículo 139, es necesario que concurra:

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 exige la jurisprudencia el requisito de la antijuridicidad del daño que consiste, no en que la actuación de la Administración sea contraria a derecho sino que el particular no tenga una obligación de soportar dicho daño (así sentencias de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011)).

CUARTA.- Es doctrina reiterada, tanto de los órganos consultivos como de los tribunales de justicia, el que, partiendo de lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba de los requisitos de la responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama sin perjuicio de las modulaciones que establece dicho precepto.

En este caso no puede considerarse acreditada la existencia de un daño. Es significativo que el reclamante no acudiese a un centro sanitario tras la caída. De otro lado, la inmensa mayoría de la documentación médica aportada es anterior a la fecha de la caída y tan solo algún documento permite entender que se ha producido un agravamiento de las patologías previas pero el reclamante no prueba que se deba a la caída sino que todo indica que el agravamiento se debe tanto a la naturaleza de las patologías como a la edad (78 años).

Por tanto no puede considerarse suficientemente acreditado que la caída originase daños al reclamante.

De otro lado y en relación a la prueba de la relación de causalidad con los supuestos daños alegados por el reclamante, ha de destacarse en primer lugar que el reclamante tan solo ha aportado diversa prueba documental con su escrito de reclamación consistente en diversos documentos médicos y fotografías.

Esta Comisión viene destacando que los informes médicos no permiten establecer la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos como recuerdan las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de abril de 2014 (recurso 62/2014) y 17 de noviembre de 2017 (recurso 756/2016). Esta

conclusión se ve reforzada en este caso, toda vez que los informes son anteriores a la fecha de la caída o bastante posteriores a la misma sin que en el momento de la caída el reclamante recibiese atención médica.

En cuanto a las fotografías, cabe citar al respecto la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de julio de 2015 (recurso 237/2015) que declaró en el caso de una caída en la vía pública que *“las fotografías aportadas (...) no prueban la mecánica o forma de ocurrir la caída alegada en tal fecha”*.

Las fotografías que presenta el interesado con su reclamación han sido tomadas tan de cerca, que no permiten identificar la calle donde el reclamante afirma haber sufrido la caída y aumentan el desperfecto. En relación con este tipo de imágenes en un supuesto similar se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 6 de octubre de 2017 (recurso nº 32/17) al señalar que *“estamos de acuerdo con el juez de instancia cuando expresa que éstas han sido realizadas desde un punto de vista muy bajo, de tal modo que el desperfecto parece mayor. Efectivamente para poder valorar sin problemas el estado del suelo, se necesitan fotografías que permitan ver la acera desde la altura de la vista de una persona que va caminando. En el presente supuesto han sido tomadas a ras del suelo y a mínima distancia del desperfecto, donde se magnifica considerablemente el levantamiento de las baldosas”*.

El reclamante no aporta ningún otro medio de prueba como los posibles testigos que hubieran visto cómo se produjo la caída y que reconoce expresamente que no existieron.

Sin dudar de la realidad de la caída lo cierto es que se carece de elementos probatorios que permitan establecer que tal caída se debió al estado del pavimento.

Es decir, como indica la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) “(...) *no existe prueba fehaciente de la mecánica de la misma es decir cómo fue por cuanto no existen testigos oculares, ni tampoco ninguna otra prueba que acredite que la caída se produjo como dice la actora.*”

Por tanto tampoco puede considerarse acreditada la relación de causalidad entre los supuestos daños padecidos y el estado de la escalera.

De otro lado, nos encontramos ante un desperfecto que no puede considerarse de especial peligrosidad y que el reclamante conocía perfectamente puesto que afirma que utiliza todos los días la citada escalera (vid. sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de enero de 2019 (recurso 612/2018). A ello se suma el que consta por un informe médico del Hospital Universitario La Paz (folio 42) que el reclamante presentaba en 2015 una clínica de dos años de evolución de desequilibrio, con caídas frecuentes.

Todas estas circunstancias permiten entender que aunque, hipotéticamente, el reclamante se hubiera caído en la escalera, los supuestos daños (que, como decimos, no acredita) no serían antijurídicos.

El instituto de la responsabilidad patrimonial no puede convertirse en un instrumento para la socialización de los riesgos y, entender lo contrario, conllevaría exigir unos niveles de actuación a los servicios públicos completamente inasumibles, lo cual iría en contra de la necesaria adecuación de estos a los recursos públicos disponibles conforme exigen los principios de eficiencia, economía y estabilidad presupuestaria -artículos 31.2 y 135 de la Constitución-.

Por todo ello ha de entenderse que no concurren los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En mérito a cuanto antecede la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado la existencia de un daño, la relación de causalidad ni que el supuesto daño tenga la condición de 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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 30 de octubre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 442/19

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid