

Dictamen n°: **24/19**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **24.01.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 24 de enero de 2019, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Madrid a través del vicepresidente, consejero de Presidencia y portavoz del Gobierno, al amparo de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Dña., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios sufridos que atribuye a su ingreso involuntario en la Residencia “*Margarita Retuerto*” del Ayuntamiento de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa del escrito presentado en el Registro auxiliar de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno el 23 de febrero de 2016, dirigido al Ayuntamiento de Madrid, formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen.

En dicho escrito, la reclamante solicitaba que se le reconociera y abonara como indemnización por daños y perjuicios, la cantidad de 1.440.000 euros, con el interés legal correspondiente, dada la responsabilidad del Ayuntamiento en su internamiento involuntario e

ilegal sufrido desde el día 14 de febrero de 2014 al 4 de febrero de 2016.

Afirmaba que esa cantidad se obtenía de los 720 días que había permanecido ingresada, a razón de 2.000 € día, cifra en que valoraba cada uno de los días que había sufrido cautiverio, por haber estado ingresada en la Residencia Margarita Retuerto del Ayuntamiento de Madrid, en contra de su voluntad, siendo medicada con calmantes y sedantes, conviviendo con personas trastornadas, sufriendo un miedo terrible, reteniéndole el pasaporte, controlando hasta las conversaciones mantenidas con las visitas, sufriendo un férreo control de todo cuanto hacía.

Indicaba que el haber permanecido en esas circunstancias se comprobaba en el expediente administrativo de su internamiento y en la sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de febrero de 2016 que adjuntaba, aunque obrara en poder del Ayuntamiento.

Designó, a efectos de notificaciones, la dirección postal de un despacho de abogados y solicitó que se le entregara el expediente completo y certificado de su internamiento en la mencionada residencia.

SEGUNDO.- Presentada la reclamación anterior, se dio traslado a la aseguradora del Ayuntamiento.

Mediante escrito de 1 de marzo de 2016 de la consejera técnica de la Subdirección General de Organización y Régimen Jurídico se requirió a la reclamante para que aportara descripción de los hechos, declaración en la que manifestara expresamente que no había sido indemnizada ni iba a serlo; para que acreditara la representación por abogado mediante poder notarial; indicación de si por esos mismos hechos se seguían otras reclamaciones; se le advertía que no había aportado copia de la sentencia del Tribunal Constitucional, en contra

de lo reseñado en su escrito; descripción de los daños, aportando partes de baja y alta médicas; justificación documental de la indemnización solicitada, aportando factura o informe pericial así como la indicación de los restantes medios de prueba que propusiera.

El 21 de marzo de 2016 la reclamante presentó un escrito en el que manifestó que *“la descripción de los hechos es la que se corresponde a la Sentencia del Tribunal Constitucional publicada en el BOE el 7 de marzo de 2016”*; que la certeza de los hechos era la que confiere la propia sentencia y la Constitución Española; que no había sido indemnizada por ninguna entidad; que la representación sería otorgada; que acompañaba copia de la sentencia; que los daños eran los expuestos en la reclamación: sufrir internamiento en establecimiento psiquiátrico, estando sometida a una medicación inadecuada, privada de comunicación, libertad y dignidad, percibiendo un trato denigrante, lo que consideraba que se deducía de la sentencia, que era el justificante documental, y además del expediente completo del internamiento que solicitaba como prueba.

La Sentencia 13/2016, de 1 de febrero de 2016 fue dictada por la Sala Primera del Tribunal Constitucional en el recurso de amparo promovido por la reclamante contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 30 de Madrid, de 25 de febrero de 2014, que confirmó la medida de internamiento urgente por trastorno psíquico de la recurrente; contra el Auto de la Sección Vigésimosegunda de la Audiencia Provincial de Madrid, de 22 de julio de 2014, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la anterior resolución y contra el Auto de la misma Sección de la Audiencia, de 31 de julio de 2014, que acordó no haber lugar a la aclaración solicitada contra aquel Auto de 22 de julio.

Según los fundamentos jurídicos de la Sentencia:

“(...) hubo un incumplimiento del trámite de comunicación al órgano judicial, si bien el problema no consistió sólo en que se rebasara el plazo máximo de las 24 horas previsto en el art. 763.1 LEC por quien debía efectuar tal comunicación, sino que esta última tampoco se llevó a cabo por quien tenía que hacerlo. En efecto, el responsable o director de la residencia «Margarita Retuerto» en la que se internó a la recurrente en ningún momento se dirigió a los tribunales de Madrid para solicitar la ratificación del internamiento. En su lugar, actuando en una especie de sustitución oficiosa, lo hicieron dos de las trabajadoras sociales del «equipo de internamientos involuntarios» del Samur social, que habían trasladado a la recurrente a dicha residencia”.

Además: “El Samur social aportó con la solicitud el informe propio de los profesionales que desarrollan sus actividades en el «equipo de internamientos involuntarios», que son trabajadores sociales, cuyo cometido no es examinar a la persona bajo «los conocimientos propios de la ciencia médica» [STC 141/2012, FJ 4 a)] y convencer al Juez si es el caso de la necesidad del internamiento, sino que aplican el saber adquirido en su titulación (derecho, psicología, sociología, etc.) y la experiencia adquirida, para establecer en su trabajo diario si se está o no en presencia de una «emergencia social» (utilizando la terminología propia de estos trabajadores sociales), a fin de brindar una solución, en este caso trasladando a la recurrente a un centro donde, justamente, debía llevarse a cabo el pertinente control médico a los efectos mencionados.

No cabe por tanto reprochar al Samur social la remisión de ese informe, pero sí al Juzgado a quo el haberlo considerado suficiente para, tras incoar el procedimiento, no ordenar de inmediato la puesta en libertad de la recurrente sino continuar su tramitación, cuando era evidente que la privación ilegítima de libertad ya se había consumado, al faltar el doble presupuesto requerido para

llevar a cabo la medida sin la previa autorización del Juez, tanto de orden material [comunicación del internamiento y de sus motivos al Juez competente por el responsable del centro, con fundamento en un informe médico que acredite el trastorno psíquico justificante del internamiento urgente: STC 141/2012, FJ 4 a) y 5 a) y c)] como temporal [efectuar dicha comunicación en el plazo máximo de 24 horas, contadas desde que se produce materialmente el hecho del internamiento involuntario: STC 141/2012, FJ 5 c)].

Por su parte, el auto de apelación dictado por la Audiencia Provincial de Madrid (y el ulterior que rechaza la solicitud de aclaración), no repara la lesión del derecho a la libertad de la recurrente en amparo, al limitarse a dar por buena la resolución impugnada del Juzgado de Primera Instancia núm. 30 de Madrid”.

El Tribunal Constitucional decidió estimar el recurso de amparo interpuesto y, en consecuencia:

“1º Declarar que se ha vulnerado su derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

2º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 30 de Madrid, de 25 de febrero de 2014...; y de los Autos de la Sección Vigésimosegunda de la Audiencia Provincial de Madrid, de 22 de julio de 2014 y 31 de julio de 2014...

3º Acordar la inmediata puesta en libertad de la recurrente, sin perjuicio de lo razonado en el anterior fundamento jurídico 5” (en el que se señalaba: “Esto sin perjuicio de lo que haya podido decidirse respecto de su situación personal en el proceso de incapacitación seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm.

95 de Madrid (procedimiento...), bien sea como medida cautelar o incluso como pronunciamiento definitivo en sentencia”).

El 25 de agosto de 2016, la directora general de Mayores, Atención Social, Inclusión Social y Atención a la Emergencia indica las medidas que se adoptaron en relación con la STC y manifiesta que remite documentación.

Así, envía informe emitido el 18 de mayo de 2016 por el jefe de Unidad Central de Samur Social en el que se incidía en la situación en que se encontraba la reclamante y en que *“aunque en un primer momento fue reticente posteriormente acabó aceptando el traslado a la residencia de forma voluntaria. De otra forma no hubiéramos podido realizar el traslado. Todas nuestras intervenciones están basadas en el principio de aceptación y voluntariedad de la persona. Excepto en los casos que medie una orden judicial, que no fue el caso que nos ocupa”*. Afirmo que *“una vez ingresada en la residencia el juzgado nº 30 ratificó su ingreso y por tanto la permanencia en la misma. De esta forma ni Samur Social ni el departamento de mayores, titular de la residencia “Margarita Retuerto”, retuvo a nadie en contra de su voluntad. La existencia de una orden judicial obligaba a su cumplimiento y a la permanencia de (la reclamante) en la residencia. Con el objetivo de garantizar una correcta atención de las necesidades básicas (alimentación, higiene, toma de medicación correcta...). De esta forma el Ayuntamiento de Madrid a través de la residencia Municipal y de Samur Social se encargaron de hacer valer la orden judicial”*.

A este informe adjuntó el emitido el 5 de mayo de 2016 por la Central del Samur Social, Equipo de Internamientos Involuntarios, en el que se describen las actuaciones llevadas a cabo por esa Central en relación con la reclamante:

“La primera intervención se realiza en 2009 a petición de Policía Municipal en ese momento se estaba realizando por parte de Salud

Ambiental retirada de basura con orden judicial (se retiraron unos 7000K de basura).

Con posterioridad el 14/02/14 se recibe llamada del Técnico de Salud Ambiental D..., informando de la situación de riesgo en la que se encuentra Dª., indicando que se trata de una señora de 72 años; que vive sola y que al parecer padece Síndrome de Diógenes, que presenta extrema delgadez y síntomas de un posible deterioro cognitivo.

El Equipo de la Central, que interviene en el domicilio relata que Dª... vive sola presenta un aspecto muy descuidado, se encuentra desaseada y llama la atención su delgadez. La vivienda se encuentra en pésimas condiciones de habitabilidad, con gran acumulación de objetos, que impiden el acceso a las habitaciones, tanto la cocina como los baños no se pueden utilizar debido al mal estado que presentan y en la cocina no hay alimentos. Por otra parte la instalación eléctrica está en mal estado, con cables pelados en el pasillo y solo dos bombillas en toda la vivienda.

En el momento de la entrevista con (la reclamante), se encuentra también una vecina Dª....que refiere que (la reclamante) recibe apoyo económico de EEUU, pero que al parecer ha dejado de recibirlo ante la sospecha de que no tenga capacidad para administrarlo y de la existencia de alguna persona cercana, que pudiera estar realizando un mal uso del dinero. Este extremo es confirmado posteriormente por... encargado de gestionar la herencia de (la reclamante) en EEUU, en conversación telefónica informa del cambio de cuenta bancaria, con intervención del Consulado por existir la sospecha de un posible abuso económico.

Ante la grave situación de riesgo detectada, se ofrece alojamiento a (la reclamante) que, aunque en un primer momento es reticente,

finalmente acepta ser alojada en una plaza de emergencia de la Central de Samur Social, en la Residencia Margarita Retuerto.

El lunes día 17/02/14 al comprobar que en la Fiscalía del Tribunal Supremo (sic) de Justicia- Sección de Incapacidades existe expediente remitido por el Centro de Salud Mental del Distrito de Chamberí, se informa a Fiscalía de la intervención realizada y se solicita la remisión de informes médicos.

Y ante la sospecha de que D^a (la reclamante) no tenga capacidad para decidir si quiere o no permanecer ingresada, se solicita la ratificación del internamiento en la Residencia, vía Registro del Decanato.

Ese mismo día el Registro del Decanato informa que la solicitud ha sido turnada al Juzgado 30.

El 21/02/14 se recibe providencia del Juzgado 30 en la que citan a Dña. (la reclamante), a las trabajadoras sociales del Samur Social, y a Dña. ... (vecina) el día 24/02/14 en que el equipo de internamientos se ratifica en la solicitud y se practica la valoración forense y judicial de la reclamante.

El 25/02/14 se recibe copia del Auto de Internamiento, ratificando la solicitud de internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico (demencia fronto-temporal) de Dña. ...

El mismo día se remite copia a la Residencia... y a Fiscalía.

Desde un primer momento desde la Residencia... informan de la distorsión que se está produciendo en el centro, por la actitud de las amigas que visitan a la Sra. ..., mostrándose siempre disconformes con todo, llegando a la falta de respeto hacia los trabajadores del centro. También nos transmiten que han

manifestado el deseo de hacerse cargo del cuidado de (la reclamante). Todo esto se trasmite a la Juez del Juzgado 30.

El 10/03/14 el Registro del Decanato informa que el procedimiento de Incapacidad es turnado al Juzgado 95.

El 09/04/14 el Juzgado 30 informa que el internamiento ha sido recurrido ante la Audiencia Provincial.

La vista para la Medida Cautelar de Administrador de Bienes estaba prevista para el 21/05/14.

El 13/06/14 la Juez del Juzgado 30 informa, vía telefónica, que ha recibido a la amigas de la señora y les ha pedido que comuniquen su propuesta para hacerse cargo de su cuidado o que elijan una residencia y aporten reserva de plaza.

Según información facilitada por el Juzgado 30, los amigos no llegan a concretar esta propuesta para hacerse cargo, en ningún momento, a lo largo del ingreso de la Sra. (reclamante).

El día 05/08/14 la Juez de Juzgado 30 informa vía telefónica que han revisado el Internamiento y valoran que el Internamiento debe continuar.

....letrada de la Fundación... informa de la nueva retirada de basuras con Orden Judicial el día 03/02/15 y ante Notario.

El día 30/08/15 les entregan copia de la admisión a trámite por el Tribunal Constitucional del recurso de internamiento.

El día 01/09/15 el Juzgado 95 dicta Sentencia de Incapacidad nombrando Tutor a la Fundación... y según información facilitada

por el Juzgado 95 dicha sentencia está recurrida ante la Audiencia Provincial.

El día 03/02/16, vía telefónica, la Juez del Juzgado 30 comunica que ha recibido la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional nº 13/2016, de 1 de febrero, en la que se falla el cese inmediato del Internamiento.

Este hecho se pone en conocimiento, de manera inmediata, del Director de la Central de Samur Social y de la Directora de la Residencia Margarita Retuerto, donde con posterioridad esa misma mañana, el Juzgado remite Auto de cese del internamiento, siendo el resultado, que ese mismo día Dña. (reclamante) abandona el centro en compañía de sus amigas.

A través de la Letrada de la Fundación..., se conoce que D^a (reclamante) se encuentra en la actualidad en su domicilio, atendida por una persona que han buscado los amigos y no saben cuánto tiempo va a poder permanecer puesto que al parecer no dispone de ahorros”.

Figura, asimismo, un informe complementario de 26 de agosto de 2016 del jefe de Departamento Samur Social y Atención a las Personas sin Hogar, que, manifiesta, se basa en el citado informe de 5 de mayo de 2016 y en los fundamentos jurídicos tercero y cuarto de la STC, para considerar que las actuaciones desarrolladas por el Samur Social no son reprochables ya que al comprobar que existía en la Fiscalía del Tribunal -Sección de Incapacidades- un expediente remitido por el Centro de Salud Mental, informó a la Fiscalía del alojamiento en una plaza de emergencia en la residencia de continua cita y solicitó la remisión de los informes médicos. Además, considera que el incumplimiento del trámite de comunicación al órgano judicial no parece, en principio, contemplarse para quienes intervienen en un momento anterior al inicio del internamiento, como sucede con el

traslado al centro de la persona afectada e intervención del servicio de Samur Social, tal y como señala la sentencia. Respecto a la necesidad de informe médico que acredite el trastorno psíquico, el Samur Social aportó el informe propio de los trabajadores sociales, cuya tarea o función señala la sentencia. Concluye que *“el funcionamiento del Samur Social no ha ocasionado presunta lesión indemnizable”*.

Se ha incorporado al expediente la notificación de la Sentencia del Tribunal Constitucional a la Central Samur Social, Equipo de Internamientos Involuntarios, efectuada por el Letrado del Ayuntamiento de Madrid.

El 4 de octubre de 2016 se remitió informe de las trabajadoras sociales con el conforme del jefe de la Unidad Central Samur Social fechado el 23 de septiembre de 2016 que reiteró el contenido del emitido el 5 de mayo y añadió que desde el 3 de febrero de 2016 causó baja en la Residencia y Samur Social no ha vuelto a intervenir. Una vez en el domicilio, servicios sociales de atención primaria del Distrito de Chamberí realizan el seguimiento de la situación. *“Consultado CIVIS en el día de hoy se puede ver que la última intervención por parte de ellos es del día 09.09.2016 con el objetivo de gestionar teleasistencia y realizar visita a domicilio”*.

A este informe se adjuntó el seguimiento de la reclamante en el que se describen con detalle las visitas que se le realizaron, las quejas de los amigos de la reclamante y las actuaciones practicadas. Debemos resaltar las siguientes:

-El viernes 14 de febrero de 2014 se anotó la situación en la que se encontraba, que se valoraba su alojamiento en plaza de emergencia de Samur Social en Residencia Margarita Retuerto y que se había contactado por teléfono con el administrador de la herencia de la reclamante en Estados Unidos.

-El lunes 17 de febrero de 2014: *“Se solicita la Ratificación del I.I.”*

-El 7 de julio de 2014 (pág 91 expediente): *“Le volvemos a comentar a (letrada de la Fundación) que la señora debe salir de Margarita Retuerto lo antes posible una vez que se hagan cargo”* y el 4 de agosto: *“Le insistimos nuevamente en la conveniencia de que (la reclamante) esté en un recurso más adecuado a su patología y también la necesidad de liberar la plaza de emergencia que ocupa desde hace 6 meses”*.

-El 16 de enero de 2015 se escribió: *“Hablamos con la Juez del 95 una vez más le planteamos los problemas que está ocasionando el que (la reclamante) ocupe durante tanto tiempo, un año ya una plaza de emergencia”*.

Mediante escrito de 5 de octubre de 2016 se concedió trámite de audiencia a la reclamante que el 19 de octubre de 2016 compareció a ver el expediente, grabó su contenido íntegro y presentó alegaciones en las que manifestó que el expediente adolece de *“bastantes documentos sumamente importantes”*; que se acredita que el Ayuntamiento, a través del Samur Social acordó un internamiento involuntario que no se comunicó por el director de la residencia, persona competente, de forma inmediata a la autoridad judicial lo que provocó que permaneciera más de seis días internada de forma involuntaria sin sustento legal que lo amparase; que el expediente administrativo únicamente se refiere y aporta documentación sobre el desarrollo del internamiento durante los casi dos años que duró pero no aporta documento alguno que justifique que se produjera el internamiento ni la orden por la que acudió el SAMUR a la vivienda, ni la comunicación del SAMUR por la que se decidió trasladarla a la Residencia, ni comunicación por el director de este internamiento involuntario a la autoridad judicial y que provoca que dicha medida fuera declarada vulneradora del derecho de libertad recogido en el artículo 17 CE por el

Tribunal Constitucional en la sentencia citada. Considera que “*lo recogido en la sentencia explica y argumenta la petición que con esta reclamación se efectúa*” y que lo que se aporta al expediente no excluye la responsabilidad por mal funcionamiento que reclama, advertida por el Tribunal Constitucional al poner de manifiesto la incorrecta actuación de la residencia en el internamiento efectuado.

Considera, pues, que se ha producido un lesión real en sus derechos pues ha permanecido 760 días internada en contra de su voluntad, sin tener obligación legal ni moral de soportar y que existe un claro nexo causal con la acción por parte del Samur y la omisión del director de la Residencia y el internamiento ilegal producido, sin que exista fuerza mayor (puesto que ni siquiera había un informe médico) que avale dicha medida restrictiva tal y como expresa la propia sentencia.

El 8 de febrero de 2018 la instructora solicitó informe ampliatorio en el que solicitaba la copia de la sentencia de incapacitación judicial o, en su caso, copia de la documentación relativa a dicho procedimiento así como la documentación referida al día de internamiento de la reclamante y el documento de internamiento donde constasen las firmas.

El 16 de mayo de 2018, el Departamento de Samur Social y Atención a Personas sin Hogar remitió el informe de intervención emitido por el jefe del Departamento de Samur Social; fotocopia del Auto de 25 de febrero de 2014 del Juzgado de 1ª Instancia nº 30, de ratificación del ingreso involuntario por trastorno psíquico en el centro geriátrico en el que por motivos de emergencia social fue internada; copia del fax de fecha 17 de febrero de 2014 en el que se informa sobre el ingreso en Residencia de Personas Mayores y del fax remitido a la Fiscalía de Incapacidades de idéntica fecha, así como el informe de 16 de mayo de 2018 del jefe del Departamento sobre la situación actual

de incapacitación de la reclamante en el que se informa de que no cuentan con la sentencia de incapacidad y que

“...se nos indica que esta persona está incapacitada y sometida a tutela del AMTA desde el año 2017. Se nos indica que hubo una administración provisional primero porque ella recurrió la sentencia de incapacidad a la Audiencia Provincial. La Audiencia confirmó la incapacidad, pero hubo que aclarar el fallo, porque nombró por error a la Fundación..., cuando esta se había excusado.

La incapacitación fue realizada por el Juzgado 95 (autos 344/2014) fecha sentencia 1 de septiembre de 2015, fecha sentencia Audiencia 24 de julio de 2017. Fecha jura AMTA 18 de octubre de 2017”.

Se concedió nuevamente trámite de audiencia a la reclamante a través de la Agencia Madrileña para la Tutela de Adultos y a través del despacho de abogados cuyo domicilio estableció en su escrito inicial a efectos de notificaciones.

Se ha incorporado al expediente una diligencia de fecha 15 de octubre de 2018 en la que se hace constar que la interesada no consta inscrita en el Padrón Municipal de Habitantes del Ayuntamiento de Madrid.

Finalmente, el 16 de octubre de 2018, se formuló propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no haberse acreditado el daño reclamado, la relación de causalidad y antijuridicidad del daño.

TERCERO.- El día 14 de noviembre de 2018 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo y se le asignó el número 518/18.

Solicitada documentación para completar el expediente, tuvo entrada en el registro de esta Comisión Jurídica Asesora el 15 de enero de 2019.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrado vocal Dña. M^a del Pilar Rubio Pérez de Acevedo que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por unanimidad por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el 24 de enero de 2019.

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, de 28 de diciembre, por tratarse de un expediente tramitado por el Ayuntamiento de Madrid sobre una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros, a solicitud del órgano legitimado para ello, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.3 del del Reglamento de Organización y funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial ha de ajustarse a lo dispuesto 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 por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en

materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP), al haberse iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

La reclamante formula su pretensión indemnizatoria solicitando ser resarcida por los daños sufridos por haber estado internada en una residencia municipal contra su voluntad. Concorre en ella, pues, la condición de interesada (artículos 31 y 139.1 de la LRJ-PAC).

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la residencia en la que fue ingresada y por ser competente en materia de “*evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social*” (artículo 25.2 e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local – LBRL-).

En cuanto al plazo para ejercitar el derecho a reclamar, el artículo 142.4 de la LRJ-PAC establece el plazo de prescripción de un año desde que se dicte la sentencia definitiva que anule el acto administrativo. El criterio de esta Comisión, siguiendo la doctrina fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 25 de enero de 2000, consiste en fijar el día inicial del plazo en la notificación de la sentencia al reclamante o cuando éste conoce su contenido si no ha sido parte en el proceso. En este caso, la Sentencia del Tribunal Constitucional es de fecha 1 de febrero de 2016 por lo que la reclamación presentada el día 23 de febrero de 2016 está dentro del plazo legalmente establecido, con independencia de la fecha en que le haya sido notificada.

En cuanto al cumplimiento de los trámites previstos en la LRJ-PAC y en el RPRP, se han recabado los informes de los servicios que se consideran causantes del daño, se ha conferido trámite de audiencia a la reclamante y, por último, se ha redactado la propuesta de resolución en sentido desestimatorio.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido trámite alguno que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC, si bien, como ya apuntamos anteriormente, en este caso habrá de estarse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP, dada la fecha de iniciación del procedimiento.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014), sobre las características del sistema de responsabilidad patrimonial determina:

“(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE, un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del

funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral”.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: 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) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

CUARTA.- En primer lugar, la reclamante considera que se le ha producido un daño por haber estado ingresada en una residencia psiquiátrica en contra de su voluntad, siendo medicada con calmantes y sedantes, conviviendo con personas trastornadas, sufriendo un miedo terrible, reteniéndole el pasaporte, controlando hasta las conversaciones mantenidas con las visitas y sufriendo un férreo control de todo cuanto hacía.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de febrero de 2016 declaró vulnerado el derecho a la libertad personal de la reclamante, acordó restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, declaró la nulidad de los autos judiciales que ratificaron su internamiento y acordó su inmediata puesta en libertad sin perjuicio de lo que se hubiere acordado en el procedimiento de incapacitación.

El artículo 142.4 de la LRJ-PAC establece que *“La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización...”*.

En nuestro Dictamen nº 59/18, de 8 de febrero, señalamos que la responsabilidad de la Administración por sus actos ilegales ha dado lugar a dos corrientes jurisprudenciales. Una opta por un sistema de estricta responsabilidad objetiva que considera que los daños causados por actos ilegales son inexorablemente antijurídicos y, por tanto, indemnizables sin que las víctimas tengan obligación de soportarlos, así las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2000 (Recurso 7099/1995) y 27 de marzo de 2003 (Recurso 339/2000).

Otra corriente considera que ha de exigirse una ilegalidad cualificada para considerar antijurídicos y, por tanto, indemnizables los daños producidos por actos administrativos ilegales. Es la llamada *“doctrina del margen de tolerancia”* que fue acogida por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en sus dictámenes 450/09, 237/10 y 122/11, entre otros, y por esta Comisión en numerosos dictámenes como el 232/16, de 23 de junio; el 292/17, de 13 de julio; el 329/17, de 3 de agosto y el 361/17, de 14 de septiembre, entre otros.

En todos ellos se recogía que el Tribunal Supremo consideraba que no cabía aplicar en estos casos tesis maximalistas sino que el

criterio determinante para entender que la lesión ha de ser calificada como antijurídica estribaría en que la Administración hubiese actuado fuera de los márgenes admisibles de adecuación al Ordenamiento Jurídico.

En palabras del Tribunal Supremo (sentencias de 27 de mayo de 2004 (recurso 556/2000), 24 de enero de 2006 (6/536/2002), 14 de febrero de 2006 (recurso 256/2002) y 31 enero 2008 (recurso 4065/2003), *“siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discrecionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio”*.

O como señala la sentencia de 14 julio de 2008 (recurso 289/07) *“si la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica enderezada a satisfacer los fines para los que le ha atribuido la potestad que ejercita no hay lugar a indemnización”*.

Esta doctrina no puede entenderse desfasada pues la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017 (recurso 1777/2016) destaca que:

“No es cierto que este Tribunal haya abandonado la mencionada doctrina vinculada a la actuación razonable de la Administración cuando ejercita potestades que le confiere la norma habilitante de manera discrecional. Basta para ello con citar la más reciente jurisprudencia de este Tribunal Supremo para concluir en la plena vigencia de dicha doctrina, como ponen de manifiesto las sentencias de 16 de septiembre de 2009 (recurso de casación 9329/2004) y la más reciente sentencia 3791/2015. RES: 2425/2016, de 14 de noviembre (recurso de casación 3791/2015), que precisamente la examina y delimita, para concluir que no

comportaba, en aquellos supuestos, reconocer la exclusión de la antijuridicidad, pero aceptando que es admisible dicha doctrina”.

La misma sentencia cita la del Alto Tribunal de 17 de febrero de 2015 (recurso 2335/2012) que afirma que, en los casos de anulación de actos, la jurisprudencia viene aceptando, como circunstancia que excluye la antijuridicidad de la lesión, el hecho de que el acto anulado generador de los perjuicios comporte el ejercicio de potestades discrecionales, ya que el propio Legislador en esos casos ha establecido un margen de actuación a la Administración para que decida conforme a su libre criterio dentro de los márgenes de los elementos reglados. Si esa decisión se mantiene en los términos de lo razonable y se ha razonado no puede estimarse que el daño sea antijurídico, generando el derecho de resarcimiento.

La citada sentencia añade que:

“Pero no es solo el supuesto de ejercicio de potestades discrecionales las que permiten concluir la existencia de un supuesto de un deber de soportar el daño ocasionado con el acto anulado... porque como se declara por la jurisprudencia a que antes se ha hecho referencia, <<ha de extenderse a aquellos supuestos, asimilables a éstos, en que en la aplicación por la Administración de la norma jurídica en caso concreto no haya de atender sólo a datos objetivos determinantes de la preexistencia o no del derecho en la esfera del administrado, sino que la norma, antes de ser aplicada, ha de integrarse mediante la apreciación, necesariamente subjetivada, por parte de la Administración llamada a aplicarla, de conceptos indeterminados determinantes del sentido de la resolución. En tales supuestos es necesario reconocer un determinado margen de apreciación a la Administración que, en tanto en cuanto se ejercite dentro de márgenes razonados y razonables conforme a los criterios orientadores de la

jurisprudencia y con absoluto respeto a los aspectos reglados que pudieran concurrir, haría desaparecer el carácter antijurídico de la lesión y por tanto faltaría uno de los requisitos exigidos con carácter general para que pueda operar el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Ello es así porque el derecho de los particulares a que la Administración resuelva sobre sus pretensiones, en los supuestos en que para ello haya de valorar conceptos indeterminados, o la norma legal o reglamentaria remita a criterios valorativos para cuya determinación exista un cierto margen de apreciación, aun cuando tal apreciación haya de efectuarse dentro de los márgenes que han quedado expuestos, conlleva el deber del administrado de soportar las consecuencias de esa valoración siempre que se efectúe en la forma anteriormente descrita. Lo contrario podría incluso generar graves perjuicios al interés general al demorar el actuar de la Administración ante la permanente duda sobre la legalidad de sus resoluciones”.

Este es precisamente el criterio aplicable al caso que nos ocupa.

Como hemos indicado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25.2 e) de la LBRL, el Ayuntamiento tiene competencia en materia de *“evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social”*.

La Administración municipal el viernes 14 de febrero de 2014 por la tarde ingresó de forma urgente a la reclamante en una de sus residencias geriátricas, dadas las circunstancias de emergencia social en que se encontraba y solicitó el lunes 17 de febrero de 2014 a primera hora de la mañana, la ratificación judicial. Esta actuación fue ratificada por el Auto de 24 de febrero de 2014 del Juzgado de Primera Instancia nº 30, confirmado posteriormente por la Audiencia Provincial.

No puede considerarse, pues, que la actuación de la Administración en el ingreso fuese arbitraria sino que, por el contrario, fue razonada y derivada de la situación en la que se encontraba la reclamante, fundamentada en los informes de que disponía.

Es por ello que esta Comisión considera que la actuación de la Administración fue razonable y razonada de tal forma que no puede considerarse que el daño sea antijurídico.

No obstante, la reclamante en su escrito de alegaciones efectuado en el trámite de audiencia afirma que estuvo seis días internada sin autorización judicial. Lo cierto es que en los informes remitidos consta que *“ante la grave situación de riesgo detectada, se ofrece alojamiento a (la reclamante) que, aunque en un primer momento es reticente, finalmente acepta ser alojada en una plaza de emergencia de la Central de Samur Social, en la Residencia Margarita Retuerto”*, ingreso que se produjo en la tarde del 14 de febrero de 2014, viernes, si bien, la comunicación al Juzgado no se produjo hasta la mañana del lunes, día 17, por el personal del Samur Social cuando la LEC determina que sea el director de la residencia el que la realice dentro de las veinticuatro horas siguientes, cuestión que destaca el Tribunal Constitucional.

En consecuencia, toda vez que la Sentencia del Tribunal Constitucional declara que se ha vulnerado el derecho a la libertad personal de la reclamante, hemos de centrarnos únicamente en la omisión de la comunicación al juzgado dentro del plazo legal. Una vez que se puso en conocimiento del Juzgado, no cabe imputar responsabilidad alguna a la Administración municipal.

Por tanto, haciendo un cálculo global, consideramos adecuado indemnizar a la reclamante con la cantidad total y actualizada de 2.000 euros.

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la presente reclamación y reconocer una indemnización total de 2.000 euros.

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 24 de enero de 2019

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 24/19

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid