

Dictamen nº: **475/18**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **08.11.18**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 8 de noviembre de 2018, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Madrid, a través del vicepresidente, consejero de Presidencia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Doña sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios sufridos que atribuye a una caída por el mal estado de la acera como consecuencia de unas obras en la confluencia de las calles Rioja y Catamarán, de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 3 de octubre de 2018 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 420/18, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la

Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 del enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 8 de noviembre de 2018.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa del escrito formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen, presentado en una oficina de Correos el 28 de julio de 2014 y registrado de entrada en el Ayuntamiento de Madrid el 30 de julio siguiente (folios 1 a 40 del expediente), en el que refiere los hechos que motivan la pretensión indemnizatoria, de los que junto con los que se deducen del expediente, son destacables los siguientes:

1.- La reclamante expone que el 4 de agosto de 2013, sobre las 22:40 horas cuando caminaba con su hijo por la acera donde confluyen las calles Rioja y Catamarán sufrió una caída en la zona en la que se estaban realizando unas obras. Según aduce la interesada las referidas obras no se encontraban delimitadas, ya que las vallas no se encontraban correctamente colocadas, permitiendo de esa forma que los materiales quedasen esparcidos por la acera sin protección ni dentro de una zona delimitada de obras. La reclamante no habría recibido atención por los servicios municipales al encontrarse su domicilio a unos “*escasos ochenta metros*” y haberse trasladado al mismo para los primeros auxilios y posteriormente al Servicio de Urgencias de Hospital Nuestra Señora de América.

En virtud de lo expuesto solicita una indemnización de 70.619,84 euros en atención a 352 días de incapacidad temporal, 28 puntos de secuelas y 18 puntos de perjuicio estético.

La reclamante acaba solicitando que se admita la prueba documental aportada y que se incorpore al procedimiento el expediente 1167568 abierto por el Ayuntamiento de Madrid a raíz de la denuncia formulada por su hijo en el Servicio de Atención al Ciudadano (010), al día siguiente del accidente, por *“la nula señalización, así como la mala colocación y apoyo de las vallas de obra”* y que dio lugar a que se verificara por los servicios municipales el estado de la zona y que los operarios procedieran a acondicionarla unos días más tarde. Asimismo solicita que se informe sobre el servicio o departamento encargado de las obras así como del arreglo de la acera y que informe el técnico encargado del proyecto y dirección de las obras sobre el estado de las mismas el día del accidente, así como de la señalización y vallado de las obras.

El escrito de reclamación se acompaña con un informe de valoración del daño elaborado por un médico especialista en Traumatología y Ortopedia así como con diversas fotografías del supuesto lugar de los hechos y de las lesiones sufridas.

2.-. Según la documentación médica incorporada al expediente, la interesada, de 61 años de edad en el momento de los hechos, fue atendida el día 4 de agosto de 2013 en el Servicio de Urgencias del Hospital Nuestra Señora de América, donde fue vista por *“haber sufrido caída accidental y contusión en mano derecha. Dolor e impotencia funcional en los 5 dedos”*. Tras las pruebas diagnósticas oportunas se emitió el juicio clínico de fractura arrancamiento de la base falange proximal del 5º dedo, que fue tratada de manera conservadora y posteriormente recibió tratamiento rehabilitador. Según los partes médicos de incapacidad temporal incorporados al procedimiento la reclamante permaneció de baja laboral desde el 5 de agosto de 2013 al 4 de agosto de 2014. Por Resolución de la Dirección Provincial de Madrid del Instituto Nacional de Seguridad Social de 8

de agosto de 2014 se acordó prorrogar la incapacidad temporal de la interesada por un máximo de 180 días.

TERCERO.- Presentada la reclamación anterior se inicia expediente de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC) y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

Consta en el procedimiento el informe de la Policía Municipal (UID Distrito de Barajas) en el que se expone no constar en los archivos policiales ninguna incidencia relacionada con los hechos objeto de reclamación.

Asimismo obra en el expediente el informe de 29 de septiembre de 2014 de la Dirección General de Emergencias y Protección Civil del Ayuntamiento de Madrid en el sentido de no tener constancia de la atención a la reclamante en la fecha de los hechos denunciados.

El día 2 de octubre de 2014, atendiendo al requerimiento del instructor del expediente, la interesada presentó un escrito con el que acompañaba diversa documentación médica y la declaración jurada de su hijo que se pronunciaba sobre las circunstancias de la caída en términos coincidentes con el escrito de reclamación. En el escrito presentado la interesada volvió a reiterar su solicitud relativa a la incorporación al procedimiento del expediente abierto por el Ayuntamiento de Madrid en relación con la denuncia presentada por su hijo el día siguiente al del accidente (folios 57 a 81 del expediente).

El 21 de abril de 2015 la interesada presentó un nuevo escrito en el que indicaba que había recibido el alta laboral el 6 de febrero de

2015 y actualizaba el importe de la indemnización solicitada en la cantidad de 81.948,40 euros.

Tras varios requerimientos para la emisión de informe, el Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas del Ayuntamiento de Madrid informó el 28 de mayo de 2015 que no había encontrado en las aplicaciones informáticas municipales ninguna obra de conservación ni licencia concedida en el lugar de los hechos denunciados por lo que no era posible informar en relación con la reclamación formulada.

Asimismo consta en el expediente un informe de 22 de enero de 2016 de la Subdirección General de Conservación de Zonas Verdes y Arbolado Urbano en términos análogos al informe emitido por el otro departamento municipal anteriormente referido.

Figura en el expediente que por un error en la transcripción de la fecha de los hechos el instructor volvió a solicitar la emisión de informe a los distintos servicios municipales que se reiteraron en lo expresado en sus anteriores informes. Además emitió informe el 31 de octubre de 2016 el Departamento Jurídico de Edificación en el sentido de no tener constancia del otorgamiento de licencia alguna en el emplazamiento descrito por la interesada.

Obra en el folio 125 el informe de 1 de febrero de 2017 del Departamento Jurídico del Distrito de Barajas en el que se indicaba que no se había encontrado documentación que acreditara que en el lugar indicado por la interesada se realizaran obras en la vía pública y que en caso de que hubieran sido promovidas por el Ayuntamiento de Madrid no sería competencia del Distrito de Barajas.

Consta en el expediente la declaración en comparecencia personal del hijo de la interesada como testigo de los hechos

denunciados. De dicho testimonio puede destacarse que el familiar de la reclamante manifestó que estaba dando un paseo con su madre y al llegar donde estaba una valla tirada *“su madre se cayó, no sabe si por escurrirse en la arena o por tropezar con baldosas que estaban sueltas”*. En cuanto a la descripción del desperfecto el testigo declaró que *“la arena ocupaba toda la superficie de la acera y llegaba incluso hasta la zona de calzada y las baldosas que faltaban aproximadamente eran varias y cada una del tamaño aproximado de un folio o algo más”*.

Una vez instruido el procedimiento y, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1 RPRP, se procedió a dar trámite de audiencia a la reclamante y a la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Madrid.

El día 6 de julio de 2017 formuló alegaciones la reclamante en las que se reiteraba en lo manifestado a lo largo del procedimiento y denunciaba la dejación del Ayuntamiento de Madrid no solo en relación con los hechos denunciados sino también a la hora de rechazar los departamentos municipales su responsabilidad cuando en las fotografías incorporadas al procedimiento se apreciaba claramente el logotipo del Ayuntamiento de Madrid en el vallado de delimitación de las obras.

Consta en el folio 140 un correo electrónico relativo a la valoración del daño por la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Madrid en el que, con base en el reconocimiento médico de la interesada, estimaba el daño en un importe de 24.963,29 euros por 302 días improductivos, 7 puntos de secuelas funcionales y 3 puntos de perjuicio estético.

Finalmente se formula propuesta de resolución, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar

que no se ha acreditado el nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: a. Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a quince mil euros o la cuantía sea indeterminada”*.

En el presente caso, la reclamante cuantifica el importe de la indemnización solicitada en una cantidad superior a 15.000 euros por lo que resulta preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC y al 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, 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, que atribuye a un accidente en una calle del municipio de Madrid. Concorre en ella la condición de interesada para interponer la reclamación, de conformidad con los artículos 31 y 139.1 de la LRJ-PAC.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad, ex artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local modificada por Ley 27/2013, de 27 de diciembre, título competencial que justifica sobradamente la interposición de la reclamación contra el Ayuntamiento.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, 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 LRJ-PAC). En este caso el percance por el que se reclama tuvo lugar el día 4 de agosto de 2013, por lo que la reclamación presentada el 28 de julio de 2014 se habría formulado en plazo legal, con independencia de la fecha de la curación o de la estabilización de las secuelas.

TERCERA.- En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, se observa, en primer lugar, que no se ha incorporado la prueba solicitada por la interesada en relación con el expediente tramitado a raíz de la denuncia formulada por el hijo de la reclamante en el Servicio de Atención al Ciudadano del Ayuntamiento de Madrid. En este punto es preciso señalar que el instructor de un procedimiento administrativo no está vinculado en todo caso a la solicitud de prueba del administrado, es decir, no necesariamente ha de llevar a cabo todas y

cada una de las pruebas que se propongan en el curso del procedimiento, pero tampoco cabe pasar por alto lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 80 de la LRJ-PAC, conforme al cual *“el instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada”*, norma que se incorpora, asimismo, en el artículo 9 del RRPP. Del precepto reproducido resulta, interpretado a sensu contrario, que la decisión de la Administración en la determinación de las pruebas a practicar en cada caso tiene su límite infranqueable en que las que se rechacen no sean, de forma palmaria, procedentes o necesarias.

En el caso que nos ocupa, no se ha practicado la prueba propuesta, ni se ha pronunciado motivadamente el instructor para denegar su práctica, contraviniendo lo previsto en el reproducido artículo 80.3. A tenor de lo que resulta del procedimiento tramitado se considera que dicha prueba podría resultar relevante en orden al esclarecimiento de las circunstancias en las que se encontraba la zona donde ocurrió el accidente y las obras que se estaban acometiendo en la misma, toda vez que como indica la reclamante se abrió un expediente (del que incluso facilita el número) que motivó que los servicios municipales acudieran a comprobar el estado de la vía y acometieran el acondicionamiento de la misma unos días después del accidente.

Por otro lado se observa que, a pesar que, desde un punto de vista formal, se ha recabado y emitido el informe de distintos servicios que pudieran estar relacionados con la posible causación del daño, exigido por el artículo 10.1 del RPRP, en dichos documentos, no se contiene contestación alguna a las imputaciones que realiza la interesada toda vez que todos los informes niegan la realización de obras por el Ayuntamiento en la fecha de los hechos en el lugar

indicado en el escrito de reclamación así como también el otorgamiento de licencia de obras en la fecha y emplazamiento referidos por la interesada. Sin embargo de las fotografías aportadas por la reclamante se puede inferir la realización de obras en la zona que se señala como lugar del accidente y que el vallado que delimita las obras lleva la identificación del Ayuntamiento de Madrid, lo que no encuentra ninguna explicación en el expediente por parte de los distintos departamentos municipales que han informado en el procedimiento. De esta forma, no puede considerarse que, desde el punto de vista material, se haya cumplido con la obligación de cumplimentar el referido informe.

Por lo anterior se estima necesario retrotraer el procedimiento para que, una vez que se haya aportado al procedimiento el expediente mencionado por la interesada y se haya recabado informe de los servicios técnicos, se confiera nuevo trámite de audiencia a la reclamante, poniéndole de manifiesto el contenido del expediente, con posterior redacción de una nueva propuesta de resolución a elevar para dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

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

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento para efectuar los trámites que se mencionan en la consideración de derecho tercera de este dictamen.

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 8 de noviembre de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 475/18

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid