

Dictamen nº: **116/17**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **16.03.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por unanimidad en su sesión de 16 de marzo de 2017, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Madrid a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D. J.B.O. y Dña. A.S.D., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la caída de la rama de un árbol cuando paseaban por la glorieta de San Antonio de la Florida, en el distrito de Moncloa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de julio de 2014 tuvo entrada en el Registro de la Oficina de Atención a la Ciudadanía de Moncloa-Aravaca una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por los interesados por los daños y perjuicios sufridos el 24 de agosto de 2013 cuando paseaban por la glorieta de San Antonio de la Florida sobre las 22:30 horas al caerles encima la rama de un árbol debido al mal estado de conservación de las zonas verdes, parques y jardines de la zona, lo que era un hecho perfectamente previsible y subsanable con el debido

mantenimiento por parte del Excmo. Ayuntamiento de Madrid, al que compete legalmente la obligación de mantener en perfecto estado de uso las vías urbanas, así como los parques y jardines, talando y podando aquellos árboles o ramas que resulten un peligro para las personas.

Tras la caída, presenciada por varios testigos, se personó una patrulla policial, que levantó un atestado, y fueron asistidos por el SAMUR, que les trasladó al Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz.

Relataron que J.B.O. sufrió un traumatismo cráneo-encefálico, una herida inciso contusa en la región interparietal, un pequeño hematoma epicraneal frontoparietal izquierdo, una fractura no desplazada de cuboides y rectificación de lordosis cervical, por lo que tuvo que permanecer ingresado en observación durante 12 horas. A.S.D. sufrió un traumatismo cráneo-encefálico leve, *scalp* frontoparietal izquierdo de 15 cm., una herida sucia, magulladuras faciales y en la parte superior de espalda, una contusión en la espalda, la fractura de los 3 últimos metatarsianos del pie izquierdo, cefalea y bacteriuria asintomática, por lo que tuvo que estar ingresada varios días.

Reseñaron los gastos en que habían incurrido en concepto de tratamiento rehabilitador, desembolsos por productos farmacéuticos, de traslados en taxi, así como por la rotura de un teléfono móvil (Apple, iPhone 4S) y un reloj.

Solicitaron la incorporación de la documentación aportada a las Diligencias Previas (Procedimiento Abreviado nº 4411/2013) que se seguían ante el Juzgado de Instrucción nº 19 de Madrid, entre la que se encuentran los atestados policiales referidos al accidente –en los que se identifica a dos testigos–; el informe de asistencia del SAMUR de cada uno de los afectados, atendidos en la avenida de Valladolid nº 1; los informes de alta médica de los reclamantes emitidos por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz en los que aparece que el

reclamante fue dado de alta a las pocas horas mientras que la reclamante estuvo hospitalizada hasta el día 27 de agosto de 2013; y los informes de sanidad emitidos por el médico forense en el seno de las Diligencias Previas. Según estos informes, el reclamante empleó en su curación 0 días de estancia hospitalaria, 137 días impeditivos y 66 días no impeditivos. Como secuelas, presentaba limitación de la flexión dorsal del pie derecho en sus últimos grados, valorado con 1 punto; cervicalgia valorada con 2 puntos; artrosis postraumática con dolor valorada con 5 puntos; cicatriz interparietal casi imperceptible que no origina perjuicio estético; cicatrices lineales en lado izquierdo del cuello con perjuicio estético ligero y valorado con 1 punto.

Por su parte, la reclamante empleó en su curación 0 días de estancia hospitalaria, 72 días impeditivos y 214 días no impeditivos. Como secuelas presentaba una cicatriz de unos 15 cm en la región frontoparietal izquierda que al estar cubierta por el cabello no origina perjuicio estético; una cicatriz redondeada de 2 x 2 cm en el hombro izquierdo que ocasiona perjuicio estético moderado; una cicatriz de 3 x 1 cm en la región dorsal cerca de la fosa renal derecha que origina perjuicio estético leve; deformidad del antepié izquierdo por callos de consolidación y angulación de los últimos tres metatarsianos, estando montado el 5º dedo del pie sobre el 4º; metatarsalgia y cervicalgia.

En el atestado policial de 25 de agosto de 2013 consta que fueron requeridos por un viandante que manifestó que un árbol se había quebrado, causando daños a personas y que cuando llegaron al lugar encontraron a un grupo de personas rodeando un árbol de grandes dimensiones que se encontraba caído en la acera y a dos personas tendidas en el suelo sangrando abundantemente. Al lugar también acudieron los Bomberos, otros policías y una ambulancia que trasladó a los heridos al Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz. En los

atestados identificaron a cuatro afectados por la caída de la rama del árbol, entre los que se encontraban los reclamantes.

En el atestado policial de 2 de septiembre de 2013 se recogieron las manifestaciones de la reclamante sobre la rotura de la ropa que llevaba el día de la caída, así como un teléfono móvil (iPhone 4S) y la correa y esfera de un reloj (Urban Outfitters).

Respecto a los daños reclamados, si bien acompañaron facturas del tratamiento rehabilitador seguido por ambos, tickets de traslados en taxi, facturas de gastos farmacéuticos y una factura de un teléfono móvil iPhone 4S que alcanzaron 2.902,77 €, no cuantificaron los daños correspondientes a los días de baja, improductivos y no improductivos, ni las secuelas.

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:

Tras iniciarse el procedimiento de responsabilidad patrimonial, se incorporó al expediente el informe de la policía municipal de 17 de septiembre de 2014, que hizo constar que los agentes intervinientes no presenciaron la caída de la rama y que, a su llegada, los accidentados estaban ya siendo atendidos por efectivos de la Policía Nacional que realizaron diligencias; que los heridos fueron trasladados al Hospital de La Paz y que intervinieron los bomberos y SELUR, que retiraron los restos del árbol caído.

La Dirección General de Emergencias y Protección Civil informó el 8 de octubre de 2014 que el 24 de agosto de 2013 acudió a la avenida de Valladolid nº 1 el Servicio de Extinción por un siniestro debido a la caída de la rama de un árbol por rachas de viento y que los reclamantes habían quedado atrapados entre el ramaje y habían sufrido heridas leves de las que fueron atendidas por el SAMUR.

El 19 de septiembre de 2014 se intentó notificar a los reclamantes el inicio del procedimiento así como la apertura del trámite de prueba y se les requirió para que aportaran los partes de incapacidad temporal, así como cualquier otro medio de prueba de que pretendieran valerse. El segundo intento de notificación, tras comprobar el domicilio en que estaban empadronados, fue el 24 de octubre, también infructuoso. Finalmente, el reclamante compareció en las dependencias municipales en su propio nombre y en el de la reclamante, de la que aportó el original de su documento de identidad, tomó vista del expediente administrativo y se le entregaron determinadas copias. A su vez, el 27 de enero de 2015 compareció la reclamante, que también examinó el expediente, retiró algunas copias y comunicó un nuevo domicilio a efectos de notificaciones.

El 11 de febrero de 2015 los reclamantes presentaron un escrito al que acompañaron los partes de baja y alta de incapacidad temporal de ambos. Según los partes, el reclamante estuvo de baja desde el 26 de agosto de 2013 al 7 de enero de 2014, y la reclamante desde el 25 de agosto de 2013 al 4 de noviembre de 2013. Aportaron también fotografías de las lesiones de la reclamante y solicitaron que se citara a los testigos que identificaban con los datos que figuraban en los atestados policiales. Asimismo solicitaron nuevos informes de los bomberos, del SAMUR y del Instituto Nacional de Meteorología al efecto de que certificaran la existencia de rachas de viento el día del accidente y su intensidad.

El 12 de marzo de 2015 se notificó el inicio del expediente de responsabilidad patrimonial a la empresa CESPA CÍA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PÚBLICOS, concesionaria del servicio de limpieza y conservación de los espacios públicos y zonas verdes.

A requerimiento de la instructora, se presentó declaración escrita de un testigo distinto de los consignados por la Policía en sus atestados ante la imposibilidad de los reclamantes de acceder a ellos. En la declaración el testigo manifestó que el día del accidente sobre las 10 de la noche estaba trabajando en un bar *“cuando al salir a atender a una mesa en la terraza sentí un ruido intenso de algo que se rompía a mi izquierda no sabiendo en un principio identificar el ruido, rápidamente gire la cabeza hacia ese lado y pude ver perfectamente como caía una gran rama de un árbol en la acera de la glorieta de San Antonio de la Florida, justo encima de cuatro personas y un carrito de un niño, tapando dicha rama en su totalidad a todos los viandantes, se acercaron distintas personas al lugar para ayudar a la gente y rápidamente llegó SAMUR bomberos y policía municipal los cuales se encargaron de los heridos”*.

El 18 de marzo de 2015 la Subdirección General de Limpieza, Residuos y Conservación de Zonas Verdes confirmó la existencia de un árbol en la glorieta de San Antonio de la Florida *“de 2,80 m de perímetro, que presenta una herida, ya saneada derivada de la pérdida de una rama estructural”* y transcribió las cláusulas del pliego de prescripciones técnicas del contrato integral de gestión del servicio público de limpieza y conservación de los espacios públicos y zonas verdes suscrito con VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. en las que se establecía la obligatoriedad por parte de la empresa concesionaria de detectar arbolado seco, peligroso o en deficiente estado mediante controles diarios y la de informar a los servicios municipales sobre el estado y las actuaciones precisas o de actuar en caso de peligro inminente.

La empresa CESPAS, S.A. alegó el 21 de mayo de 2015 que había cumplido con sus obligaciones de limpieza y conservación de los espacios públicos y zonas verdes, incluyendo el arbolado, según las condiciones pactadas con el consistorio y que efectuaba labores de poda

y mantenimiento del arbolado en las fechas, condiciones y horarios determinadas por el Ayuntamiento. Alegaba que además no le era de aplicación el régimen de responsabilidad patrimonial objetiva de la Ley 30/92 del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC) sino el señalado en el Código civil, que exige un incumplimiento culpable. Combatía los daños alegados porque los tratamientos de rehabilitación pudieron haberse realizado en el Sistema Nacional de Salud, no determinaban la cuantía reclamada por las lesiones padecidas y en cuanto al valor del teléfono móvil, no tenía en cuenta su uso y depreciación desde el momento de adquisición.

Conferido trámite de audiencia a los implicados en el expediente de responsabilidad patrimonial, el 16 de julio de 2015 la compañía aseguradora del Ayuntamiento, siguiendo el baremo recogido en el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, aplicable en 2013, valoró los daños personales de los reclamantes en 21.098,48 € según el siguiente desglose:

- 11.157,62 euros para el reclamante por 136 días improductivos a razón de 58,24 euros (7.920,64 euros), 2 puntos funcionales a razón de 809,25 euros y 2 puntos de perjuicio estético a razón de 809,25 (3.236,98 euros).

- 9. 940,86 euros para la reclamante por 67 días improductivos a razón de 58,24 euros (3.902,08 euros), 1 punto funcional a razón de 809,25 euros y 6 puntos de perjuicio estético a razón de 809,25 (6.038,78 euros).

En el trámite de audiencia, VALORIZA alegó que había realizado un mantenimiento correcto del árbol en cuestión, siendo su ramaje objeto de las oportunas podas y no existiendo órdenes de trabajo pendientes ni incidencias al respecto, que los Bomberos habían hecho constar que la caída de la rama se debió a rachas de aire en la zona y que no se había producido un funcionamiento anormal de los Servicios Públicos ni los hechos constituían una situación permanente de riesgo para los viandantes al no tratarse de una situación permanente, conocida y consentida por la Administración ni por el adjudicatario, por lo que no existió una deficiente labor en la cumplimentación de las tareas de mantenimiento y conservación del arbolado.

Por su parte, en trámite de alegaciones, la reclamante discrepó el 12 de noviembre de 2015 de la valoración del daño realizada por la compañía aseguradora del Ayuntamiento y acompañó un documento de una clínica privada, sin firmar, en la que se especificaban los días en los que la reclamante se había sometido a rehabilitación. El 8 de marzo de 2016 presentó nuevas alegaciones con consideraciones respecto a las lesiones que le produjo la rama del árbol.

El 13 de enero de 2017 se dictó propuesta de resolución en la que se declaraba que los daños y perjuicios que se ocasionaron a los reclamantes eran atribuibles a la caída de una rama de árbol sobre ellos, pero no se había probado que fuera a consecuencia de una orden directa de la Administración o por falta de diligencia del Ayuntamiento en el ejercicio de sus facultades de supervisión de la actividad contractual, sino que su origen se encontraba en el incumplimiento por el contratista de sus obligaciones de detección y mantenimiento, establecidas en las condiciones del contrato suscrito con la Administración, de acuerdo con los preceptos más arriba mencionados, por lo que se estimaba la reclamación y se reconocía una indemnización total de 21.098,48 €, de los que 11.157,62 € correspondían al

reclamante y 9.940,86 € a la reclamante, indemnización que habría de asumir la empresa concesionaria.

Consta en el expediente remitido que, ante la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, los reclamantes interpusieron recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 12 de Madrid (PO nº 434/16) en el que solicitaban una indemnización de 67.909,48 € (43.675,23 € para la reclamante y 24.234,25 € para el reclamante).

TERCERO. El día 16 de febrero de 2017 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal D.^a M.^a Dolores Sánchez Delgado, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora en la sesión celebrada el día 16 de marzo de 2017.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que 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, a

solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3.a) del ROFCJA y tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía indeterminada -pese a que los reclamantes en su escrito de reclamación relacionaron y cuantificaron determinados daños (tratamiento rehabilitador, gastos farmacéuticos y de desplazamiento en taxi, y el valor de un teléfono móvil), no concretaron la cuantía correspondiente a los días de incapacitación ni las secuelas que sufrieron-.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según establece su artículo 1.1. No obstante, de conformidad con su disposición transitoria tercera, apartado a), dado que este procedimiento se incoó a raíz de una reclamación presentada antes de la entrada en vigor de dicha norma, resulta de aplicación la normativa anterior, esto es, los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, que han sido 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 (en adelante, RPRP).

En cuanto a la legitimación activa, la ostentan los reclamantes al amparo del artículo 139.1 de la LRJ-PAC, ya que son las personas perjudicadas por la caída de la rama de un árbol de la glorieta de San Antonio de la Florida.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de parques y jardines públicos, 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, título competencial que justifica sobradamente la interposición de la

reclamación contra el Ayuntamiento, al que corresponde el deber de conservar las vías públicas, parques y jardines en condiciones aptas para el tránsito de peatones, dentro de unos mínimos estándares de seguridad, y sin perjuicio de la posibilidad de ejercer la acción de repetición frente a la contratista concesionaria a la que se hubiese encomendado en este caso la conservación de los jardines y parques municipales (al parecer VALORIZA y no CESPAS, según la propuesta de resolución), si concurrieren los requisitos para ello.

El órgano petionario del dictamen ha seguido los trámites previstos en las leyes y reglamentos aplicables, en particular en el Título X de la LRJ-PAC, desarrollado por el RPRP y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del RPRP, ha incorporado el informe del área de Conservación y Explotación de la Dirección General de Carreteras e Infraestructuras y el de la empresa encargada del mantenimiento de la vía, así como la documentación aportada por los reclamantes, en la que se incluyen informes de la Policía.

Se ha evacuado el trámite de audiencia, de acuerdo con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11.1 del RPRP y los reclamantes y demás interesados han podido realizar alegaciones.

En lo relativo al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 142.5 de la LRJ-PAC, que se contará, en caso de daños de carácter físico o psíquico, desde que el hecho aconteció o desde la curación o determinación del alcance de las secuelas.

En este caso, la caída de la rama del árbol tuvo lugar el 24 de agosto de 2013, por lo que la reclamación formulada el día 30 de julio de 2014 se habría presentado en plazo legal, independientemente de la fecha de curación o de estabilización de las secuelas.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución 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 Ley 39/2015, 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.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con constante jurisprudencia, se precisa la concurrencia de 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.

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 resultado o lesión, de forma que aunque, como se acaba de decir, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, sólo son indemnizables las lesiones producidas por daños que el lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente se deduce que, sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado, no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, RC 280/2009, consideró que *“(...) la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

La existencia de un daño puede considerarse acreditada por los informes médicos aportados al expediente que determinan las lesiones sufridas por los reclamantes.

Los informes de alta médica de los reclamantes emitidos por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz señalaron que el reclamante fue dado de alta a las pocas horas mientras que la reclamante estuvo hospitalizada hasta el día 27 de agosto de 2013. El reclamante sufrió traumatismo cráneo-encefálico, una herida inciso contusa en la región interparietal, un pequeño hematoma epicraneal frontoparietal izquierdo, una fractura no desplazada de cuboides y

rectificación de lordosis cervical. La reclamante sufrió un traumatismo cráneo-encefálico leve, *scalp* frontoparietal izquierdo de 15 cm., una herida sucia, magulladuras faciales y en la parte superior de espalda, una contusión en la espalda, la fractura de los 3 últimos metatarsianos del pie izquierdo, cefalea y bacteriuria asintomática.

QUINTA.- Determinada la existencia de un daño efectivo procede analizar si concurren los demás presupuestos para declarar la responsabilidad de la Comunidad de Madrid.

La relación de causalidad se da por acreditada por el Ayuntamiento. Ciertamente en el expediente, además del atestado policial de 25 de agosto de 2013, obran varios informes que avalan que los daños se produjeron tal y como relataron los reclamantes: la Dirección General de Emergencias y Protección Civil, que informó que acudieron por un siniestro debido a la caída de la rama de un árbol por rachas de viento y que los reclamantes habían quedado atrapados entre el ramaje y habían sufrido varias heridas, y la Subdirección General de Limpieza, Residuos y Conservación de Zonas Verdes confirmó la existencia de un árbol en la glorieta de San Antonio de la Florida *“de 2,80 m de perímetro, que presenta una herida, ya saneada derivada de la pérdida de una rama estructural”*.

En cuanto a la declaración por escrito del testigo propuesto por los reclamantes, aun cuando no es una verdadera prueba testifical y se dé prevalencia al principio de oralidad en la práctica de la prueba testifical, debe ser valorada –como prueba documental que es– conforme a las reglas de la sana crítica y, en este caso, también corrobora la relación de causalidad entre la caída de la rama del árbol y los daños.

SEXTA.- Acreditada la realidad del daño y su relación de causalidad con los servicios públicos, la propia Administración, sin acreditar circunstancias que pudieran haber enervado la antijuridicidad del daño, reconoce la existencia de responsabilidad si bien la atribuye a

la empresa concesionaria del servicio de limpieza y conservación de los espacios públicos y zonas verdes al considerar que debería haber actuado para evitar la situación de riesgo de la que derivó el daño.

Por ello, y sin perjuicio de la repetición frente a la empresa concesionaria, al darse todos los presupuestos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, procede, por exigencias de lo dispuesto en el artículo 12 del RPRP, pronunciarse sobre la concreta valoración de los daños solicitados según el momento en que los daños se produjeron –el 24 de agosto de 2013–, de conformidad con el artículo 141.3 de la LRJ-PAC, para lo que habrá que acudir al baremo de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, actualizado mediante Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

Los reclamantes no han aportado ningún informe pericial de valoración de los daños por lo que nos remitiremos a los distintos informes del expediente para determinar cuáles son esos daños.

Según los informes de sanidad emitidos por el médico forense en el seno de las Diligencias Previas, el reclamante empleó en su curación 0 días de estancia hospitalaria, 137 días impeditivos y 66 días no impeditivos. Por su parte, la reclamante empleó en su curación 0 días de estancia hospitalaria, 72 días impeditivos y 214 días no impeditivos.

Este último informe resulta contradicho por el informe del hospital en que fue atendida la reclamante, en el que consta que estuvo ingresada hasta el 27 de agosto, esto es, 3 días.

En cuanto al informe de valoración de la empresa aseguradora del Ayuntamiento reconoció 136 días impeditivos a razón de 58,24 euros

para el reclamante (7.920,64 euros) y a la reclamante 67 días improductivos a razón de 58,24 euros (3.902,08 euros).

Teniendo en cuenta los partes de incapacidad temporal que señalan que el reclamante estuvo de baja desde el 26 de agosto de 2013 al 7 de enero de 2014, y la reclamante, desde el 25 de agosto de 2013 al 4 de noviembre de 2013, le corresponden al primero 136 días de baja a razón de 58,24 (7.920,64 €), mientras que la segunda, 72 días de los que 3 estuvo hospitalizada (3 días x 71 € + 69 días x 58,24 € = 4.233,45 €).

A las cantidades resultantes, habría que aplicar el 10% de factor de corrección ya que, aunque no se han probado los ingresos de los reclamantes, el criterio jurisprudencial es que tal corrección se aplica a toda víctima en edad laboral, aunque no se prueben ingresos, y que la falta de prueba sobre estos no provoca que no se conceda dicho factor corrector sino únicamente su aplicación en su tramo inferior, es decir, hasta un 10% (SSTS de 30 de abril de 2012, rec. n° 1703/2009; 6 de junio de 2014, rec. n° 847/2012; 18 de febrero de 2015, rec. n° 194/2013; Sala civil). Es decir, por estos conceptos corresponderían 792,06 € a J.B.O. y 423,34 € a A.S.D.

Además, los reclamantes tuvieron que someterse a sesiones de rehabilitación que constan acreditadas mediante facturas: 1.200 € del reclamante y 1.010 € de la reclamante, más 25,22 € por gastos farmacéuticos.

A ello hay que añadir las secuelas padecidas por ambos.

Los respectivos informes de alta médica emitidos por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz enumeran las lesiones que presentaron ambos reclamantes. En el informe de la reclamante se reflejó un traumatismo craneo-encefálico leve, *scalp* fronto-parietal izquierdo de 15 cms., herida sucia, magulladuras faciales y en parte

superior de la espalda, contusión en la espalda, fractura de los 3 últimos metatarsianos del pie izquierdo y cefalea. Por su parte, el juicio clínico del reclamante fue de herida inciso-contusa en la región interparietal; pequeño hematoma epicraneal frontoparietal izquierdo, fractura no desplazada de cuboides y rectificación de lordosis cervical.

Según los informes de sanidad del médico forense, el reclamante presentaba limitación de la flexión dorsal del pie derecho en sus últimos grados, valorado con 1 punto; cervicalgia valorada con 2 puntos; artrosis postraumática con dolor valorada con 5 puntos; cicatriz interparietal casi imperceptible que no origina perjuicio estético; cicatrices lineales en lado izquierdo del cuello con perjuicio estético ligero y valorado con 1 punto.

La reclamante, presentaba una cicatriz de unos 15 cm en la región frontoparietal izquierda que al estar cubierta por el cabello no origina perjuicio estético; una cicatriz redondeada de 2 x 2 cm en el hombro izquierdo que ocasiona perjuicio estético moderado; una cicatriz de 3 x 1 cm en la región dorsal cerca de la fosa renal derecha que origina perjuicio estético leve; deformidad del antepié izquierdo por callos de consolidación y angulación de los últimos tres metatarsianos, estando montado el 5º dedo del pie sobre el 4º; metatarsalgia y cervicalgia. Sin embargo, no le asigna ningún punto por estos conceptos.

La empresa aseguradora del Ayuntamiento consideró que al reclamante le correspondían 2 puntos funcionales a razón de 809,25 euros y 2 puntos de perjuicio estético a razón de 809,25 (3.236,98 euros), mientras que a la reclamante le atribuía 1 punto funcional a razón de 809,25 euros y 6 puntos de perjuicio estético a razón de 809,25 (6.038,78 euros).

De la conjunta valoración de la prueba en relación con las secuelas, se ha optado por seguir la valoración efectuada en el seno de

las Diligencias Previas por haberse llevado a cabo por un médico forense del que se presume su objetividad e imparcialidad. Por ello, al reclamante le corresponderían un total de 8 puntos por secuelas físicas, a razón de 908,77 € el punto, y 1 punto por perjuicio estético, valorado en 786,78 €, lo que asciende a la cantidad total de 8.056,94 €.

Respecto de la reclamante, el informe ha determinado las secuelas pero no le ha asignado ningún punto lo que consideramos que no ha sido porque las mismas no alcancen entidad suficiente para ser valoradas sino por omisión, máxime cuando, según el informe de la compañía aseguradora le otorga más puntuación a las secuelas de la reclamante que a las de J.B.O. Trasladando las secuelas reflejadas en el informe forense al baremo, le corresponderían a la reclamante 9 puntos por la cicatriz en el hombro que el informe forense considera que le causa un perjuicio estético moderado; 1 punto por el perjuicio estético leve de la cicatriz en la región dorsal; 3 puntos por la metatarsalgia y 4 por la cervicalgia. Es decir, 10 puntos por las secuelas estéticas a razón de 935,02 € y 7 puntos por las secuelas fisiológicas, a razón de 892,95 €, lo que totaliza 15.600.85 € por estos conceptos.

No se incluye en la indemnización que correspondería a la reclamante el valor del teléfono móvil adquirido con posterioridad ni el valor del reloj (no cuantificado por la reclamante) puesto que aunque a ellos se hace mención en un atestado policial, no es el realizado tras el accidente sino en septiembre de 2013 en el que se recogen las manifestaciones de la reclamante pero no resulta un hecho directamente apreciado por los agentes policiales.

Por tanto, para J.B.O. resultaría una indemnización de 17.969,64 €, y para A.S.D., 21.292,86 €.

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada reconociendo a la reclamante, A.S.D, la cantidad de 21.292,86 €; y para el reclamante, J.B.O., la cantidad de 17.969,64 €, cantidades que deberán ser actualizadas a la fecha en que se ponga fin al procedimiento, en los términos establecidos en el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

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 16 de marzo de 2017

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 116/17

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid