

Dictamen n.º: **428/14**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **08.10.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 8 de octubre de 2014, emitido ante la consulta formulada por el coordinador general de la Alcaldía de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 10 de mayo de 2013), a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por S.L.A. sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados al sufrir una caída con su motocicleta en el túnel de la calle Sinesio Delgado dirección Pío XII, debido a la existencia de tierra y barro en la calzada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 3 septiembre de 2014 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, en relación con el presente expediente de responsabilidad patrimonial en el ámbito de la seguridad vial, procedente del Ayuntamiento de Madrid. Correspondió su estudio a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. consejero D. Andrés de la Oliva Santos, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 8 de octubre de 2014.

El escrito de solicitud del dictamen preceptivo fue acompañado de documentación en soporte CD que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Por escrito presentado en la oficina de Atención al Ciudadano de Chamberí el día 22 de marzo de 2012, O.E.F., en representación del interesado anteriormente citado, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados, como consecuencia del accidente de motocicleta sufrido el día 26 de enero de 2010 sobre las 8:20 horas en el túnel de Sinesio Delgado, con dirección Pío XII, por el carril central. Según expone en su escrito, *«mi representado se dirigía a su lugar de trabajo, circulando a los mandos de una motocicleta marca BMW modelo F650, con matrícula aaa. Cuando circulaba por el túnel de Sinesio Delgado con dirección Pío XII por el carril central y a una velocidad inferior a 40 Km/hora, se encuentra de repente, y dado que no hay ningún tipo de señalización en el lugar previniendo el peligro, dentro de una “trampa” de tierra y barro que cubre toda la calzada, que hace que la vía presente una absoluta y total deficiencia a los efectos de circulación de vehículos. Como consecuencia de ello la motocicleta pierde adherencia y derrapa con la rueda delantera, lanzando bruscamente al conductor por encima del manillar e impactando sobre el suelo con el brazo/hombro derecho»*.

Como consecuencia del accidente, el reclamante, de 45 años en la fecha en que ocurrieron los hechos, fue trasladado por el SAMUR y asistido en urgencias del Hospital La Paz, en donde se diagnosticó en un primer momento fractura-luxación hombro derecho de pronóstico grave con pérdida de funcionalidad en dicho miembro por lo que se procedió a la inmovilización en cabestrillo del brazo y hombro derechos, siendo derivado a control a la Mutua Laboral correspondiente (accidente *in itinere*).

Expone el reclamante que por parte de la Mutua Laboral “A” se le diagnosticó luxación anterior, fractura de troquíter, fractura trabecular de cabeza humeral, edema/necrosis en zona superior y medial de cabeza humeral, discelaceración parcial de fibras del tendón del supraespinoso, bicipital y gleno-humeral, rotura fibrilar del músculo deltoide y fractura de rama isquiopubiana derecha en pelvis, lesiones que requirieron intervención quirúrgica consistente en artroscopia en hombro derecho, tras lo cual inicia nuevo tratamiento rehabilitador e infiltrativo, que fue interrumpido por posible anafilaxia. Con fecha 13 de julio de 2011, la Mutua Laboral da el alta al trabajador, al que se le diagnostica una *“incapacidad permanente no invalidante”*. Pese a ser dado de alta por curación y con una secuela de incapacidad permanente no invalidante, el 29 de septiembre de 2011 se realiza al reclamante un reconocimiento médico específico por parte de su empresa (B) y, en razón a las secuelas que padece y el trabajo que realiza en la empresa -inspector de obras-, se le cataloga como NO APTO para el desempeño de sus labores profesionales, para, posteriormente y sobre esa base, proceder al despido laboral con fecha 3 de octubre de 2011 (folios 1 a 8 del expediente administrativo).

El interesado cuantifica el importe de la reclamación en 163.036,64 €, de los cuales 32.479,58 euros se reclaman por días de baja, 37.474,36 euros por las secuelas que se valoran con 28 puntos, 2.377,28 euros, por perjuicio estético y 90.705,42 euros por incapacidad permanente.

Con su escrito, el reclamante acompaña informe del servicio municipal SAMUR-Protección Civil, el parte de accidente de tráfico de la Policía Municipal, así como informe ampliatorio sobre la existencia de tierra y barro en la calzada, hoja de asistencia del servicio SUMMA-112, copia de poder para pleitos otorgado por el reclamante a favor de su representante, informe del servicio de urgencias de un centro hospitalario, otros informes médicos, partes de baja y alta por incapacidad temporal, informe médico

pericial, y copia de comunicación dirigida al reclamante por una empresa en la que le informa de la extinción de la relación laboral (folios 9 a 50)

TERCERO.- Presentada la reclamación, con fecha 3 de mayo de 2012 se notifica al representante del reclamante requerimiento, para que, de conformidad con lo prevenido en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), complete su solicitud y, en los términos del art. 6 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), con determinada documentación (folios 52 a 55).

Con fecha 11 de mayo de 2012 el reclamante presenta escrito mediante el que cumplimenta el citado requerimiento (folios 56 a 64).

De conformidad con lo prevenido en el art. 10.1 RPRP, el jefe del Departamento de Explotación de Limpieza Urbana, de la Subdirección General de Limpieza y Residuos, remite sendos informes de las empresas concesionarias del servicio de limpieza de la zona, C y D. Además, se ha incorporado informe de E, concesionaria del Servicio de Limpieza Urgente (SELUR), y, finalmente, un informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas.

En el informe emitido por C, de fecha 11 de julio de 2012, la empresa puntualiza que la zona mencionada en la reclamación no se encuentra dentro de la que tiene adjudicada (zona 7 Tetuán-Fuencarral), al corresponder al distrito de Chamartín. Indica, no obstante, que conoce el problema derivado de los vertidos de arena y barro con motivo de la salida de camiones de las obras de construcción del Centro Internacional de Convenciones en la zona de Las Cuatro Torres. Sus servicios de inspección han comunicado diversas incidencias, entre otros, a los servicios técnicos municipales competentes en materia de limpieza urbana, así como a Policía

Municipal y al Servicio de Limpieza Urgente (SELUR), habiéndose denunciado los hechos por Policía Municipal, lo que dio lugar incluso a la paralización de salida de camiones por los servicios municipales. El informe señala que, al haber sido la construcción del túnel de Sinesio Delgado (Distritos de Tetuán y Fuencarral) posterior a la adjudicación del contrato de la zona 7, *“no tiene frecuencia de limpieza asignada, siendo tratado cuando nuestros servicios de inspección han detectado que se encontraba en mal estado”* (folios 72 y 73).

La empresa E, adjudicataria del Servicio de Limpieza Urgente (SELUR), informa, con fecha 7 de julio de 2012, de su intervención en la fecha del accidente, por ese motivo, desde las 9:25 hasta las 12:05 horas, realizando labores de limpieza con un vehículo de 1ª intervención y una cuba baldeadora (folio 74).

Consta la emisión de informe por la Dirección General de Vías Públicas, con fecha 22 de octubre de 2012, que concluye que el daño no es imputable a la Administración ni a la empresa de conservación y añade que *“la limpieza de la vía pública no está incluida entre los trabajos a realizar por la empresa de conservación de pasos a distinto nivel. La limpieza corresponde al Departamento de Explotación de Limpieza Urbana”* (folio 75).

Con fecha 17 de diciembre de 2012, la empresa D, adjudicataria del contrato de limpieza viaria en el distrito de Chamartín, emite informe en el que declara que *“se ha cumplido con las frecuencias de los servicios de limpieza establecidas con el Departamento de Limpieza en el paso rebajado de la calle Sinesio Delgado dirección Pío XII, para su correcto estado de limpieza”* y alude a la insuficiente especificación del punto donde se produjo el accidente para saber si es competencia del servicio de limpieza viaria del distrito de Chamartín. Menciona igualmente que en la

fecha del accidente se llevaban a cabo las obras de construcción ya aludidas en informes anteriores, (folio 95).

Consta, igualmente, informe remitido por la empresa C al Departamento de Explotación de Limpieza Urbana del Área de Medio Ambiente del Ayuntamiento de Madrid, de 18 de diciembre de 2012 de contenido igual, en síntesis, al emitido con fecha 11 de julio de 2012.

Por entender instruido el procedimiento y, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1 RPRP, se procedió a dar trámite de audiencia y vista del expediente, a todos aquellos a quienes se consideró interesados en el procedimiento, es decir, al reclamante y a las empresas F, G, D y C.

Consta la comparecencia del reclamante, así como la de los representantes de las empresas D y C, para tomar vista del expediente del que solicitan copia parcial, que se les entrega, quedando reflejado en la correspondiente comparecencia.

Con fecha 16 de enero de 2013, el reclamante, a través de su representante, presenta escrito de alegaciones considerando que se ha acreditado la realidad del daño, así como la relación entre el mismo y el funcionamiento de los servicios municipales, (folios 135 y 136).

Mediante escrito presentado, el día 18 de enero de 2013, en la Oficina de Registro de Medio Ambiente y Movilidad, la representación de F formula igualmente alegaciones, informando que el 13 de mayo de 2009 contrató con G la ejecución de las obras de la I Fase para la construcción del Centro Internacional de Convenciones de la Ciudad de Madrid, siendo responsable dicha empresa, en virtud del citado contrato, de todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato de obras, para lo cual viene obligada a suscribir las correspondientes pólizas de seguros. Afirma la representación de F que no participaba en la ejecución de la obra, y, en el

supuesto de que dicha ejecución fuera la causa de los daños alegados, no se le podría imputar responsabilidad alguna por los mismos, (folios 138 y 139).

Con fecha 18 de enero de 2013, G presenta escrito en el que manifiesta que subcontrató las labores de transporte y vaciado de tierras a la Unión Temporal de Empresas H-I, y las labores de barrido y limpieza de aceras, acceso a la obra y calles colindantes a la empresa C (folios 151 y 152).

A la vista del escrito presentado por G, se acuerda dar traslado, como interesadas en el procedimiento, a las dos empresas subcontratadas por ésta para las labores de transporte y vaciado de tierras para el barrido y limpieza de aceras, acceso a la obra y calles colindantes. En concreto, la empresa subcontratada por G para el barrido y limpieza de aceras, acceso a la obra y calles colindantes es la misma que la contratada por el Ayuntamiento para la limpieza de la zona 7, la empresa C.

C, como adjudicataria del servicio de limpieza viaria del municipio de Madrid, presenta escrito el día 14 de febrero de 2013, en el que alega que el contrato que le fue adjudicado es anterior a la construcción del tramo del túnel de Sinesio Delgado, donde tuvo lugar el accidente, por lo que dicho túnel no está incluido en la zona que tiene adjudicada, sin que exista documento o anexo posterior que lo incluya en el objeto del contrato, siendo parte del Distrito de Chamartín.

En ese mismo escrito, presentado el 14 de febrero de 2013, un día antes de que la empresa recibiese el trámite de audiencia concedido en su condición de subcontratista de G, la empresa C alude a dicha subcontratación, en relación con otro expediente de responsabilidad patrimonial, el n° bbb, iniciado por J, como aseguradora del vehículo implicado en accidente que da lugar a la reclamación de referencia, y por los mismos hechos. En relación con dicho contrato, del que acompaña copia, alega que las tareas que constituyen su objeto se realizan entre las

9:00 y las 14:00 horas, y siempre a requerimiento de G, habiendo ocurrido el accidente por el que se reclama a las 8:20 horas. Por lo demás, alude a la posible responsabilidad de la víctima, quien debería haber adoptado una mínima precaución, adaptando la conducción a las circunstancias de la vía y a las condiciones climatológicas, (folios 165 a 168).

Consta una nueva comparecencia de la representación de C, si bien no presenta nuevo escrito de alegaciones, (folios 182 y 183).

Sí lo hace la representación de la empresa H, integrante de la Unión Temporal de Empresas con la que G ha subcontratado las labores de transporte y vaciado de tierras. En dicho escrito, presentado el día 21 de febrero de 2013, alega que ha recibido idéntica comunicación en el expediente bbb, iniciado, como se ha dicho más arriba, por la aseguradora del vehículo implicado en el accidente de que se trata, por lo que reproduce las mismas alegaciones efectuadas en dicho expediente. Alega dicha empresa que, puesto que recibe la primera comunicación del siniestro cuando ha transcurrido más de un año, cualquier responsabilidad habría prescrito. Por otra parte, en la obra denominada de las Cuatro Torres, no solo trabajaban sus camiones, sino también los de otras varias empresas, además de que las tareas de limpieza de la vía pública no le estaban encomendadas, (folios 198 a 200).

Finalmente, el 11 de septiembre de 2013 se formula propuesta de resolución, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada al no quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, (folios 211 a 223).

Consta en el expediente que, contra la desestimación presunta de la reclamación se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo que se tramita ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 20 de Madrid, Procedimiento Ordinario 88/2012.

Solicitado el pertinente dictamen a este órgano consultivo, con fecha 4 de diciembre de 2013 se emitió éste en el que se concluía con la retrotracción del procedimiento para que el instructor se pronunciara sobre la prueba solicitada y se incorporaran al expediente los informes de la Policía Municipal y del Departamento de Explotación de Limpieza Urbana.

De acuerdo con lo señalado en el dictamen 593/13 del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, con fecha 21 de enero de 2014 se emite informe por actuación policial sobre el accidente de circulación sufrido por el reclamante en el que se declara que:

“... figura una incidencia a requerimiento de la emisora ccc sobre un accidente con heridos en el túnel de Sinesio Delgado, acceso a Pío XII. Una vez en el lugar los agentes actuantes toman los datos del accidentado, el cual manifiesta que por culpa del barro que existe en la calzada le patina la rueda delantera de la motocicleta, por lo que cae al suelo; sufriendo daños en el casco, chaqueta y botas, y en la motocicleta en intermitente derecho delantero roto, carenado delantero partido y diversos roces en toda la parte derecha y dirección doblada.

El conductor es asistido por SAMUR ddd y trasladado al Hospital La Paz.

Actuó SELUR limpiando la zona”.

Consta, igualmente, la emisión de informe por el jefe del Departamento de Limpieza, de la Dirección General de Zonas Verdes, Limpieza y Residuos, de fecha, 14 de febrero de 2014, al que acompaña copia del contrato firmado entre la empresa G y la empresa C para la limpieza del túnel, así como el informe de la inspectora del Departamento de Limpieza, de 14 de febrero de 2014, donde se relacionan las inspecciones realizadas desde septiembre de 2009, fotografías de la zona inspeccionada anteriores

al accidente y actas de inspección levantadas contra la empresa responsable de la ejecución de las obras.

Tras la incorporación de los anteriores informes y documentos, se ha dado audiencia al reclamante y resto de interesados en el procedimiento.

Han formulado alegaciones la empresa H como empresa subcontratada para efectuar las labores de transporte y vaciado de tierras y el reclamante, que presenta su escrito el 14 de marzo de 2014.

Con fecha 28 de julio de 2014, el instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en los mismos términos que la elaborada el 11 de septiembre de 2013, en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada al no quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, 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: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*. En el presente caso, el reclamante cuantifica el

importe de la indemnización solicitada en 163.036,64 €, por lo que resulta preceptivo el Dictamen de este Consejo Consultivo.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido formulada legítimamente por el Ayuntamiento de Madrid y cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, de conformidad con el artículo 14.3 de la LCC (*“Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local”*), en relación con el artículo 32.2 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

SEGUNDA.- El reclamante, como persona que sufrió la caída, está legitimado activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la Ley 30/1992, (LRJ-PAC).

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Madrid, en cuanto corporación municipal titular de la vía pública donde supuestamente tuvo lugar el accidente y a quien compete el cuidado y mantenimiento de las vías públicas conforme al artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el presente caso, la reclamación se presentó el 26 de marzo de 2011 y la caída tuvo lugar el día 26 de enero de 2010. Ahora bien, consta en el expediente que el reclamante tuvo que ser intervenido y, posteriormente,

sometido a tratamiento rehabilitador, siendo dado de alta el día 13 de julio de 2011, por lo que la reclamación debe considerarse presentada en plazo.

En la tramitación del procedimiento, se ha recabado informe de los servicios técnicos municipales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.1 del RPRP. Se ha conferido trámite de audiencia al reclamante, a la empresa por cuya cuenta se construían las obras, a la empresa constructora, a las empresas encargadas de la limpieza de las vías públicas en la zona donde se produjo el accidente, y a las dos empresas subcontratadas por G para las labores de transporte y vaciado de tierras y para el barrido y limpieza de aceras, acceso a la obra y calles colindantes, en calidad de interesados en el procedimiento, tal y como preceptúan los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

El interesado proponía en su escrito la declaración testifical de los policías municipales que le atendieron tras el accidente y que levantaron el atestado e informe ampliatorio para que se ratifiquen en los mismos, así como de los componentes del SAMUR que le asistieron para que declararan sobre el peligro que entrañaba el defectuoso estado de conservación de la vía.

Este Consejo Consultivo en el dictamen 593/13, de 4 de diciembre, concluyó que procedía la retroacción del procedimiento para que el instructor se pronunciara sobre la prueba solicitada y se incorporaran al expediente los informes de la Policía Municipal y del Departamento de Explotación de Limpieza Urbana.

En el nuevo expediente remitido consta la incorporación de nuevos informes. Sin embargo, no contiene ningún pronunciamiento sobre la prueba solicitada por el interesado.

Ahora bien, la omisión de este pronunciamiento no puede considerarse que genere indefensión al interesado, quien, en el trámite de audiencia, no

formula ninguna alegación al respecto, y considera que la nueva documentación aportada prueba suficientemente *“la existencia de barro en la calzada en gran cantidad y que produce el accidente”* y que hubo *“una actuación negligente en el desarrollo de las obras respecto al peligro para la circulación de vehículos”*.

TERCERA.- Como es sabido, 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 en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP.

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.

Reiteramos, asimismo, que sólo son indemnizables las lesiones producidas por daños que el lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. Esta antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (v., p. ej., las Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

CUARTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta acreditado en el expediente que el reclamante, como se desprende de los informes médicos aportados, sufrió lesiones que precisaron intervención quirúrgica consistente en artroscopia en hombro derecho, tratamiento rehabilitador e infiltrativo y fue dado de alta el 13 de julio de 2011 por curación y con una secuela de limitación del arco de movilidad del hombro derecho en la anteversión y en la aducción a 90º, dolor en la porción larga del bíceps y en la zona del troquíter. Ahora bien, según la sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid, de 25 de octubre de 2013, no puede considerarse acreditado que el reclamante se halle impedido para la realización de todas o las fundamentales tareas propias de su profesión ni tampoco que sea inevitable un descenso de rendimiento del 33%, por lo que es improcedente -como reclama el interesado- una indemnización de 90.705,42 € por incapacidad permanente.

Acreditada la realidad de los daños, la cuestión se centra en dilucidar si dicho daño es imputable, o no, al funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Debe examinarse si concurre en el presente caso, la relación de causalidad definida, por la jurisprudencia, entre otras Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, RJ 7648, como *“una conexión causa efecto, ya que la Administración –según hemos declarado entre otras, en nuestras Ss de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002,- sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa”*.

Alega el reclamante que el accidente que sufrió fue consecuencia de un defectuoso estado de conservación de la calzada del túnel de Sinesio Delgado, donde se había acumulado una capa de barro procedente de las

obras que la empresa F desarrollaba en las inmediaciones y su falta de señalización. Así, considera que ha habido un mal funcionamiento de la Administración municipal por no cumplir con sus deberes de policía, inspección y vigilancia sobre los bienes que constituyen el dominio público local.

No cabe olvidar que la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 -recurso 1267/1999-, 30 de septiembre de 2003 -recurso 732/1999- y 11 de noviembre de 2004 -recurso 4067/2000- entre otras).

En el presente caso, los informes médicos aportados solo sirven para acreditar la realidad de los daños sufridos, pero no prueban la existencia de relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, pues se limitan a recoger lo manifestado por la reclamante sin que los médicos firmantes del informe presenciaran la caída.

En relación con el informe del SAMUR, es doctrina reiterada de este Consejo Consultivo, que éste tampoco sirve para acreditar la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, pues solo acredita los daños sufridos y el lugar y hora en que fue atendido el reclamante. Tal y como resulta del informe del SAMUR, sus componentes no presenciaron el accidente del reclamante pues cuando llegaron éste se encontraba sentado en el suelo y estaba siendo valorado por un VIR-eee del SUMMA.

Asimismo, en el informe de la Policía Municipal se hace constar que los agentes no presenciaron el accidente y se limitan a recoger lo manifestado por el reclamante, *“que por culpa del barro que existe en la calzada le patina la rueda delantera de la motocicleta”*.

El reclamante acompaña a su escrito un informe de uno de los agentes de la Policía Municipal dirigido al mando de la U.I.D. Fuencarral en el que manifiesta que *“debido a las obras realizadas en la zona de las Cuatro Torres los camiones pertenecientes a dicha obra desprende gran cantidad de tierra y barro en la calzada con el consiguiente peligro para los conductores, y sobre todo para motocicletas”*.

Por tanto, la incuestionada existencia gran cantidad de barro en la calzada y la falta de toda prueba sobre la incidencia de factor distinto del que pudiera derivar el acaecimiento del siniestro, permiten establecer que el accidente tuvo como causa eficiente la presencia de la sustancia deslizante sobre la calzada.

Sentado lo anterior, ha de analizarse si la acumulación de barro responde a una situación de ausencia circunstancial de funcionamiento del Servicio de la Administración, por ineficiencia en la función de restaurar las condiciones de seguridad o de advertir del peligro existente en la calzada, que deba determinar la imputación a la misma de la responsabilidad por el daño causado.

El jefe de Servicio Zona 7 de la empresa responsable de la limpieza y mantenimiento de dicha zona, según informe de 3 de marzo de 2010, declara que desde el 14 de abril de 2008, por orden verbal del jefe de Sección del Departamento de Explotación de Limpieza Urbana, se efectúa la limpieza del Anillo Distribuidor de las *“Cuatro Torres”*, con una frecuencia de una vez al mes y el acceso al túnel de Pío XII-Calle 30 desde Sinesio Delgado y Monforte de Lemos, también mensualmente, en turno de noche mediante baldeo y barrido mecánico. En ambos casos, se trata de viales no incluidos en el ámbito de actuación de dicha contrata, al ser de nueva construcción. Según el informe de 10 de febrero de 2014, *“el último servicio de limpieza que se realizó previo a la fecha del accidente, en la zona de estos túneles que está incluida en los límites de nuestro ámbito de*

actuación, distritos de Tetuán y Fuencarral, y que fue realizada a instancia de esa Jefatura, fue ejecutado el día 23 de enero, sábado, en el turno de mañana”.

Resulta probado en el expediente que la acumulación de barro en la calzada tiene su origen en las obras que se ejecutaban, en las proximidades del túnel, del Centro Internacional de Convenciones de la ciudad de Madrid por la empresa G.

La inspectora del Departamento de Limpieza ha emitido informe en el que hace constar que realizó numerosas inspecciones a la obra desde el mes de septiembre de 2009 con fotografías de la zona inspeccionada anteriores al accidente (21 y 27 de octubre de 2009) y levantó actas de inspección, con posterioridad al accidente los días 24 de febrero y 2 y 4 de marzo de 2010, *“por incumplir las obligaciones de limpieza ensuciando la vía pública y acceso a túneles con gran cantidad de barro”*, la primera de ellas y las otras dos por *“tener realizando la limpieza exterior del perímetro de las obras una barredora levantando mucho polvo por no funcionar los difusores de agua, ensuciando el Medio Ambiente”*.

Las citadas actas de inspección se levantaron en aplicación del artículo 18 de la Ordenanza de Limpieza de los Espacios Públicos y de Gestión de Residuos, de marzo de 2009, que impone la obligación de adoptar las medidas necesarias para evitar la suciedad y de limpiar la zona de espacio público afectada por las obras que se realicen en él o lo que ocupen provisionalmente, así como los accesos a edificaciones o solares en los que se desarrollen obras o actividades que puedan ocasionar suciedad. Según el artículo 18.1 párrafo 3:

“Debe procederse al cumplimiento de esta obligación diariamente y una vez finalizada cualquier operación de carga, descarga, salida o entrada de vehículos al lugar de la obra. El órgano municipal competente podrá exigir en todo momento las acciones

correspondientes de limpieza y, en caso necesario, los Servicios Municipales, con carácter sustitutorio, procederán a limpiar la zona afectada; imputando a quiénes sean responsables el coste correspondiente al servicio prestado, sin perjuicio de la imposición de las sanciones que pudieran corresponder”.

En el presente caso, la empresa C, como responsable del Servicio de Limpieza en la Zona 7, además de responsable de la limpieza de las obras de acuerdo con el contrato firmado con G, el día 30 de noviembre de 2009 para el barrido mecánico de la calzada con barredora de arrastre informa que *“el último servicio de limpieza que se realizó previo a la fecha del accidente,..., fue ejecutado el día 23 de enero, sábado, en el turno de mañana”.*

Informe del que se desprende que el domingo y especialmente el lunes 25 de enero, a pesar del desarrollo de las obras, no se limpió el túnel donde se produjo el accidente, de manera que el martes 26 de enero, a las 8:50 de la mañana, una vez ocurrido el siniestro, los agentes de la Policía Municipal constataron que la vía presentaba *“gran cantidad de barro además de encontrarse mojada debido a la lluvia”.* Situación que obligó, incluso, a la actuación del Servicio de Limpieza Urgente (SELUR), por lo que debe entenderse que la acumulación de barro superaba los estándares de seguridad exigibles.

Por tanto, acreditada la falta de limpieza de la vía donde se produjo el accidente, resulta responsable el Ayuntamiento de Madrid como titular de la vía, sin perjuicio de su derecho de repetición contra los responsables del cumplimiento de dicha obligación de limpieza a los que se refiere el artículo 18.1 de la Ordenanza de Limpieza de los Espacios Públicos y de Gestión de Residuos:

“Serán responsables solidarios del cumplimiento de dicha obligación la persona física o jurídica titular de la licencia de obra, el constructor o contratista, el promotor y la propiedad de la obra”.

QUINTA.- Concluida la existencia de responsabilidad patrimonial, procede a continuación efectuar una valoración del daño. El interesado reclama una indemnización de 163.036,64 €, cantidad resultante de la suma de 32.479,58 € por 534 días de baja (1 de estancia hospitalaria y 533 impeditivos) a los que se ha añadido un 10% por factor de corrección, 37.474,36 €, por 28 puntos por secuelas atendiendo a la edad del reclamante -45 años- más un 10% de factor de corrección, 2.377,28 € por el perjuicio estético leve (por la visible posición del brazo derecho, 3 puntos) más un 10% por factor de corrección y 90.705,42 € por incapacidad total para su actividad habitual. Para la valoración del daño, el reclamante ha aportado un informe pericial efectuado por un especialista en Medicina Legal y Forense de fecha 8 de marzo de 2012.

Ahora bien, como se ha expuesto, consta en el expediente la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid, de 25 de octubre de 2013, recaída en el juicio por demanda de incapacidad permanente total o, subsidiariamente parcial, que declara que no puede considerarse acreditado que el reclamante se halle impedido para la realización de todas o las fundamentales tareas propias de su profesión, ni tampoco que sea inevitable un descenso de rendimiento del 33%.

En la citada sentencia se recoge como hecho probado que el reclamante presenta un cuadro médico, en relación con las secuelas, de arco de movilidad del hombro derecho limitado en la anterversión y la abducción a 90º, dolor en la porción larga del bíceps y en la zona del troquíter y que el demandante es diestro.

Cuadro médico que debe tenerse en cuenta al realizar la valoración porque, como señala la sentencia, estos datos resultan *“de la documental*

obstante en los autos, valorada según las exigencias de la sana crítica y dando mayor relevancia a los informes emitidos por facultativo público, considerando para ello la imparcialidad que se le puede suponer”.

Así, para el cálculo de la indemnización por las lesiones permanentes deben tomarse en consideración 15 puntos como secuelas por lo que resulta una cantidad de 15.655,86 €, incluido el 10% del factor de corrección. Cantidad a la que ha de sumarse la resultante de la incapacidad temporal por 1 día de estancia hospitalaria y 533 días improductivas, resultando un total de 32.404,80 €.

Por tanto, el importe de la indemnización asciende a 48.060,66 €, cantidad que habrá de ser actualizada a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial.

En mérito a todo lo anterior, este Consejo Consultivo formula la siguiente,



CONCLUSIÓN

Procede la estimación parcial de la reclamación en 48.060 €, cantidad que deberá actualizarse.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 8 de octubre de 2014