

Dictamen nº: **51/15**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **11.02.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 11 de febrero de 2015, 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 O.S.F. sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de una caída, durante el transcurso de un partido de fútbol sala, en el Centro Deportivo Municipal La Elipa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 13 de enero de 2015 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 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 formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 11 de febrero de 2015.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo fue acompañado de documentación numerada y foliada, que se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Con fecha 6 de noviembre de 2009, el interesado antes citado formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por el accidente laboral sufrido el día 11 de noviembre de 2008. Según resulta de su escrito, el reclamante sufrió lesiones en la rodilla derecha y tuvo que ser intervenido de una ligamentoplastia tras un tratamiento conservador sin notar mejoría, el día 2 de diciembre de 2008 y, posteriormente, aproximadamente al mes de la operación, sufrió un tromboembolismo pulmonar secundario a la misma, viéndose obligado a interrumpir durante siete meses el tratamiento de rehabilitación de la rodilla, lo que le produjo secuelas en ella y también merma en la capacidad de resistencia derivada del infarto pulmonar (folios 1 y 2 del expediente administrativo).

El interesado no cuantifica inicialmente el importe de la indemnización solicitada y aporta con su escrito copia del parte de accidente de trabajo, de donde resulta que el accidente se produjo en el desarrollo de una liga interna de futbol-sala en el Pabellón de la Elipa, *“mientras realiza una carrera se le queda la rodilla enganchada con la superficie de la pista, notando en dicho momento un chasquido”* y copia de diversos informes médicos del Hospital de la mutua A (folios 3 a 12).

TERCERO.- Con fecha 5 de agosto de 2010, se requiere al reclamante para que presente diversa documentación consistente en descripción detallada de los hechos; declaración suscrita por el afectado en la que se manifieste expresamente que no ha sido indemnizado, ni va a serlo, por Compañía o Mutualidad de Seguros ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia del accidente sufrido; indicación de si por estos mismos hechos se siguen otras reclamaciones civiles, penales o administrativas; descripción detallada del lugar de los hechos, aportando

croquis; en el supuesto de daños personales, descripción y acreditación de los daños, aportando partes de baja y alta médicas, informes médicos, etc., y estimación de la cuantía en que valora el daño sufrido y, finalmente, cualquier medio de prueba de que pretenda valerse.

Con fecha 18 de agosto de 2010, el reclamante presenta escrito en el que reproduce los hechos de su anterior escrito, reconoce haber recibido una indemnización de la aseguradora del Ayuntamiento por el accidente laboral de 9.960 € (*"por las secuelas de la rodilla"*, *"no se valoraron ni indemnizaron las secuelas del infarto pulmonar"*) y haber planteado una reclamación contra A en vía civil. El interesado manifiesta que *"por tratarse de unas secuelas generadas por mala praxis médica, no podemos aportar croquis, pero se adjunta el informe pericial forense que describe los daños"* y valora los daños sufridos en 108.947,71 €. Con su escrito aporta copia de la demanda formulada contra A, copia de informes médicos e informe pericial sobre los daños sufridos y valoración de las secuelas (folios 17 a 66).

Solicitado informe por el instructor del procedimiento, con fecha 22 de septiembre de 2010, la Secretaría del Distrito de Moratalaz remite el informe emitido por la Dirección del IDM La Elipa de 20 de septiembre de 2010, en el que se pone de manifiesto que:

- *"No existe constancia del accidente sufrido por O.S.F. el día 11/11/2008; igualmente, no hay asistencia sanitaria dispensada en el propio centro."*
- *"El estado de conservación del pavimento del pabellón es correcto y adecuado para la práctica deportiva. A finales del año 2004 se realizó una reforma de vestuarios y la sustitución del pavimento sintético por otro nuevo, (folios 69 y 70)".*

Solicitado informe a la Subdirección General del Samur-Protección Civil sobre el accidente, con fecha 8 de noviembre de 2010, dicha unidad informa

que “(...) una vez revisados manual e informáticamente los archivos de la Subdirección General, consta que se atendió a O.S.F., el día 11 de noviembre de 2008 en el Polideportivo la Elipa de una caída, trasladándole al hospital de A” (folio 73).

A solicitud del instructor del procedimiento, el día 7 de marzo de 2011 el Departamento Jurídico del Distrito de Moratalaz remite copia del Pliego de Prescripciones Técnicas y Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al distrito de Moratalaz y comunica que la empresa adjudicataria del citado contrato es la U.T.E. constituida por las mercantiles B y C (folios 76 a 227).

Con fecha 18 de marzo de 2011, el instructor del procedimiento requiere al reclamante para que remita, si ha sido dictada, copia de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Coslada en relación con el P.O. 349/2010 que interpuso contra A.

El reclamante, con fecha 6 de abril de 2011, remite copia del Auto dictado en el P.O. 349/2010 por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Coslada el 10 de enero de 2011, en el que se declara la falta de competencia del orden jurisdiccional civil y de ese Juzgado para conocer el proceso y la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para la resolución de lo que constituye su objeto, y comunica que, a la vista del mismo, esa parte ha procedido a interponer recurso ante dicha jurisdicción, (folios 231 a 236).

Asimismo, el instructor del procedimiento, con fecha 14 de abril de 2011 (notificado el día 26 del mismo mes y año), comunica al reclamante la apertura de un periodo probatorio para proceder a la práctica de la prueba testifical.

El día 11 de mayo de 2011 se toma declaración, como testigos, en presencia del reclamante, a dos policías municipales que se encontraban en el polideportivo municipal en el momento del accidente (folios 237 a 244).

Ese mismo día, 11 de mayo de 2011, el instructor del procedimiento extiende diligencia para hacer constar que incorpora al expediente el Acuerdo de 22 de enero de 2004 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por el que se selecciona a la Mutua A como Mutua colaboradora en la gestión de la Seguridad Social para la cobertura de las contingencias derivadas de los riesgos profesionales de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en el Ayuntamiento de Madrid y las Bases que han de regir la selección de una Mutua Colaboradora en la gestión de la Seguridad Social, que cubra las contingencias derivadas de los riesgos profesionales de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Tras la práctica de la prueba testifical y la incorporación de los anteriores informes y documentos, se ha notificado el trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento. Así, consta la notificación de dicho trámite a la entidad D, como aseguradora del Ayuntamiento, solicitando, a la U.T.E. B-C, a la entidad A.

Con fecha 10 de febrero de 2012, la entidad A presenta escrito de alegaciones en la que alega la falta de legitimación pasiva si el reclamante fundamenta su escrito en la falta de medidas de seguridad o por la relación laboral que existe entre el reclamante y el Ayuntamiento y que, si se fundamenta en la asistencia sanitaria prestada, no es el Ayuntamiento competente para conocer de dicha reclamación ni resolverla. Reclamación sobre la defectuosa asistencia sanitaria que, según manifiesta la entidad interesada, “*está sub iudice ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Procedimiento Ordinario nº 1005/2011*”.

Se han incorporado al procedimiento, igualmente, las alegaciones efectuadas por la UTE adjudicataria del contrato de gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al distrito de Moratalaz.

Asimismo, la entidad aseguradora del Ayuntamiento ha efectuado valoración de daños personales y reconoce una indemnización de 34.295,14 €, si bien, “*hay que tener en cuenta que, según la documentación que obra en nuestro expediente, el reclamante fue indemnizado ya por E (aseguradora del Ayuntamiento para accidentes laborales) por importe de 9.960 en concepto de lesiones de rodilla*”.

Con fecha 24 de mayo de 2012, el instructor del procedimiento acuerda la suspensión del mismo, de conformidad con el art. 146.2 LRJPAC, en tanto no se dicte la correspondiente sentencia por la Sección 10^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Procedimiento Ordinario 1005/2011.

Con fecha 12 de junio de 2014, el reclamante, remite la sentencia nº 115/2014 de 5 de febrero de 2014 de la Sección 10^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por la que se desestima “*el recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial por él presentada ante A*”(folios 333 a 351).

La Consejería Técnica de la Dirección General de Relaciones Laborales, con fecha 7 de julio de 2014, emite informe en el que se hace constar que “*O.S.F. ha sido indemnizado por la Compañía de Seguros el 18 de marzo de 2011 por la Compañía de seguros E por el accidente laboral sufrido el día 11 de noviembre de 2008, por importe de 20.000 Euros brutos, correspondientes al capital asegurado que la Compañía dispone para la garantía de secuelas permanentes, de acuerdo con el siguiente desglose*

<i>Capital Asegurado:</i>	<i>50.000,00 €.</i>
<i>Valoración secuelas 40% s/capital total asegurado</i>	<i>20.000,00 €.</i>
<i>Retención IRPF total</i>	<i>0,00 €.</i>
<i>Importe neto total</i>	<i>20.000,00 €”, (folio 353).</i>

Tras la notificación del trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento, la comparecencia de la UTE adjudicataria del contrato y del reclamante, sin que hayan efectuado alegaciones, con fecha 26 de noviembre de 2014 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 389 a 407).

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 su reclamación en 108.947,71 €, 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.- Como persona que sufrió la caída y los daños pretendidamente derivados de la asistencia sanitaria prestada, el reclamante está legitimado activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la Ley 30/1992, (LRJ-PAC).

Si la reclamación se fundamentara en un defectuoso estado de conservación o mantenimiento del pabellón deportivo donde se produjo el accidente, la legitimación pasiva correspondería al Ayuntamiento de Madrid, en cuanto corporación municipal titular de las instalaciones deportivas y a quien compete el cuidado y mantenimiento de éstas conforme al artículo 25.2.1) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local.

Ahora bien, si la reclamación se fundamenta, como parece deducirse del escrito de reclamación, en la defectuosa asistencia sanitaria prestada al reclamante por la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el Ayuntamiento de Madrid no estaría legitimado pasivamente.

A las mutuas de accidentes laborales y enfermedades profesionales se refiere el artículo 67 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de mayo, al disponer: *“I. La colaboración en la gestión del sistema de la Seguridad Social se llevará a cabo por mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades*

profesionales de la Seguridad Social y por empresas, de acuerdo con lo establecido en la presente Sección. 2. La colaboración en la gestión se podrá realizar por asociaciones, fundaciones y entidades públicas y privadas, previa su inscripción en un registro público”.

Según el artículo 68.1 del mismo texto normativo “se considerarán mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social las asociaciones debidamente autorizadas por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales que con tal denominación se constituyan, sin ánimo de lucro y con sujeción a las normas reglamentarias que se establezcan, por empresarios que asuman al efecto una responsabilidad mancomunada y con el principal objeto de colaborar en la gestión de la Seguridad Social, sin perjuicio de la realización de otras prestaciones, servicios y actividades que le sean legalmente atribuidas”, y entre las actividades que se incluyen en la colaboración con la gestión de la Seguridad Social establece el apartado segundo del mismo precepto, entre otras, “la colaboración en la gestión de contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”.

Ha de tomarse en consideración igualmente el artículo 126.1 del citado Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de mayo, al estipular que cuando se haya causado derecho a una prestación por haberse cumplido las condiciones a que se refiere el artículo 124, la responsabilidad correspondiente se imputará, de acuerdo con sus respectivas competencias, a las entidades gestoras, mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social o empresarios que colaboren en la gestión o, en su caso, a los servicios comunes, disposición que pone de relieve la no imputabilidad del Ayuntamiento de Madrid en este concreto caso.

Finalmente, la Disposición Adicional Duodécima LRP-PAC dispone:

“La responsabilidad patrimonial de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como de las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellas, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, seguirán la tramitación administrativa prevista en esta Ley, correspondiendo su revisión jurisdiccional al orden contencioso-administrativo en todo caso”.

Por tanto, la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es la legitimada pasivamente para tramitar y resolver el procedimiento de responsabilidad patrimonial, sin que el Ayuntamiento de Madrid, como empresa empleadora de trabajador, ostente legitimación alguna.

En el presente caso, del contenido de los escritos del reclamante parece deducirse que su reclamación se fundamenta en la defectuosa asistencia sanitaria prestada por la mutua de accidentes de trabajo, sin que haga alguna referencia a un defectuoso estado de mantenimiento de las instalaciones deportivas. Debe observarse que el reclamante no cita siquiera, ni en su reclamación ni en el escrito en contestación al requerimiento realizado por el Ayuntamiento, donde se produjo el accidente laboral, hecho éste que se deduce del parte de accidente de trabajo que el interesado adjuntó con su escrito de reclamación.

Por tanto, la reclamación presentada -en cuanto que se centra exclusivamente en *“las secuelas generadas por mala praxis médica”*- debería ser desestimada por falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid.

Por último y en lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, producida la caída el día 11 de noviembre de 2008, la reclamación

presentada el día 6 de noviembre de 2009 debe considerarse presentada en plazo.

El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en 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.

Sorprende a este Consejo Consultivo que el Ayuntamiento de Madrid haya instruido el expediente, fundado en una alegación no efectuada por el reclamante, que, requerido para que efectuara una descripción detallada de los hechos, se limita a reproducir su escrito anterior en el que alegaba la defectuosa asistencia sanitaria prestada por su mutua, sin hacer referencia alguna al lugar donde se produjo el accidente y, menos aún, a que éste fuera debido a un defectuoso estado de conservación del polideportivo municipal. No puede olvidarse que, requerido el reclamante para que presentara croquis del lugar de los hechos, contesta: *“por tratarse de unas secuelas generadas por una mala praxis médica, no podemos aportar croquis, pero se adjunta el informe pericial forense que describe los daños”*.

Sorpresa que aumenta cuando en la tramitación del procedimiento se ha practicado prueba testifical a dos policías municipales, compañeros del reclamante, porque en el escrito de reclamación *“se menciona la existencia de personas que podrían haber presenciado los hechos por los que reclama”*, sin que ni en el escrito de reclamación ni en el de la posterior subsanación posterior se proponga prueba testifical alguna ni se identifique a los testigos propuestos.

Sobre la base de una alegación no realizada por el reclamante, 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, así como a otros posibles interesados en el procedimiento, la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales del Ayuntamiento de Madrid, la UTE adjudicataria del contrato de gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al distrito de Moratalaz, y la compañía aseguradora del Ayuntamiento, tal y como preceptúan los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

De lo anteriormente expuesto, debe concluirse que la reclamación presentada por O.S.F., fundada en la defectuosa asistencia sanitaria prestada por la mutua A debe ser desestimada por falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, sin que del contenido de los escritos del reclamante que obran en el expediente resulte que éste impute la responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento por un defectuoso estado de conservación del pabellón municipal donde se produjo el accidente. Así, de la propia documentación aportada por el reclamante se desprende que el accidente se produjo por un lance en el juego, sin que se impute responsabilidad alguna por un defectuoso estado del suelo del pabellón. En cualquier caso, del expediente tramitado resulta probado que el mantenimiento de la instalación deportiva donde se produjo el accidente era correcto y adecuado para la práctica deportiva.

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

CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la reclamación por falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid para tramitar la reclamación presentada

por la defectuosa asistencia sanitaria prestada al reclamante por la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

A la vista de 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, 11 de febrero de 2015

