Dictamen nº: **404/21**
Consulta: **Alcaldesa de Collado Villalba**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **31.08.21**

DICTAMEN de la Sección de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 31 de agosto 2021, sobre la consulta formulada por la alcaldesa de Collado Villalba, a través del consejero de Vivienda y Administración Local, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido en nombre y representación de Dña. ....., por los daños y perjuicios sufridos que atribuye a una caída debida al mal estado del pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 2 de agosto de 2021 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 398/21, 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. Elena Hernáez Salguero, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por la Sección de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 31 de agosto de 2020.

Este expediente trae causa del Dictamen 133/21, de 16 de marzo, emitido en relación con estos mismos hechos, en el que se concluía la procedencia de retrotraer el procedimiento para incorporar al expediente la prueba consistente en la declaración jurada de las hijas de la reclamante, así como para que el instructor del procedimiento se pronunciara sobre la práctica de la prueba testifical propuesta y en su caso se practicara, con la posterior concesión de un nuevo trámite de audiencia a los interesados.

SEGUNDO.- El 21 de octubre de 2019, la persona citada en el encabezamiento presentó un escrito ante el Ayuntamiento de Collado Villalba interponiendo reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños producidos como consecuencia, según aduce, de una caída sufrida el día 23 de abril de ese mismo año, alrededor de las 12.40 horas, a la altura del número 7 de la calle Alberti de la localidad, al tropezar con una baldosa en la acera que estaba en mal estado de conservación estando unas baldosas levantadas y otras hundidas. Refiere que iba acompañada por su hija que la llevó hasta su casa en el número 2 de la calle Alberti.

Como consecuencia de la caída fue trasladada al Hospital Puerta de Hierro de Majadahonda por una de sus hijas donde fue diagnosticada de fractura proximal de húmero derecho, siendo intervenida ese mismo día en el indicado centro hospitalario donde le fue colocada una prótesis, dado el mal estado del húmero, mediante artroplastia inversa no cementada global, permaneciendo ingresada hasta el 29 de abril siguiente.

Solicita por los daños físicos y materiales padecidos (rotura de gafas, ropa que llevaba ese día y adquisición de medicinas) la cantidad de 67.329, 26 euros.

Aporta para acreditar los hechos referidos, fotografías de una acera en que se aprecian ciertas losas levantadas y otras hundidas entre dos bancos y un alcorque y fotografía de la cicatriz de la intervención, CD con las grabaciones de las conversaciones con sus hijas de cara a su traslado al hospital, informe de Urgencias del Hospital Universitario Puerta de Hierro de Majadahonda, informe de hospitalización en el indicado hospital, informe de Enfermería y las citas médicas para revisión de su lesión.

En relación con la prueba de los hechos, solicita que se admita la presentada y que se dirija mandamiento a la comunidad de propietarios de la calle Alberti nº 2 para que aporte las grabaciones correspondientes a la hora y fecha en que tuvo lugar el accidente donde se aprecie *"la entrada de la dicente al edificio"*.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó admitir a trámite la solicitud, nombrar instructor del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), y requerir a la reclamante para que aportara DNI, CD con las grabaciones que refiere en su escrito, y cualquier otra prueba que considere pertinente, mediante Resolución de la Alcaldía de 25 de octubre de 2019.

Dicha resolución fue notificada a la reclamante el 7 de noviembre de 2019, que la cumplimentó aportando el 20 de noviembre siguiente los documentos requeridos y un escrito en el que solicita la práctica de la prueba testifical, designando como testigos a sus tres hijas. Propone asimismo más prueba documental consistente en las facturas de teléfono de sus hijas y propia en las que constan las llamadas

efectuadas el día del accidente para la organización de su traslado al hospital.

Consta asimismo la comunicación a la compañía aseguradora de los riesgos de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Collado Villalba.

Como parte de la instrucción del procedimiento se solicitó informe a la Policía Local que, el 31 de octubre de 2019 comunica que, consultados los archivos correspondientes no consta intervención alguna en la incidencia que se menciona en la comunicación.

También, se incorpora informe por los servicios técnicos del Ayuntamiento en el que se indica "*La reclamación formulada es causada, según las alegaciones presentadas, por daños por caída en la vía pública, no pudiendo precisar el origen o características del desperfecto indicado y por tanto si el mismo puede causar los daños reclamados".*

Una vez instruido el procedimiento se confirió trámite de audiencia a la aseguradora del Ayuntamiento que el 5 de junio de 2020 dirige un escrito al mismo en el que expone que "*En relación con el siniestro de referencia, le comunicamos que, de los antecedentes obrantes en nuestro poder, no se concluye responsabilidad que le pudiera ser imputable en los hechos ocurridos. La zona donde se produce la caída está suficientemente iluminada dada la hora del día en que se producen los hechos y el desnivel no es de suficiente entidad. Además, existe amplia zona de paso alternativa".*

Así mismo, se trasladaron las actuaciones a la reclamante para que formulara escrito de alegaciones lo que verificó, por medio de representación letrada esta vez, el 11 de noviembre de 2020. Se indica en dicho escrito que "*a la luz del contenido del Informe de Servicios técnicos de fecha 26 de diciembre de 2019, se ha advertido que no se ha*

detallado el estado de la calzada, ni se ha aportado al expediente Informe del servicio de mantenimiento al cual se hace alusión en el mismo", por lo que no sirve al fin para el cual fue emitido. Por ello solicitan se incorpore al expediente informe por parte de los Servicios técnicos municipales detallando el estado de la calzada donde tuvieron lugar los hechos que motivan el presente expediente, con inclusión en su caso de Informe de los servicios de mantenimiento, con suspensión del plazo para evacuar alegaciones.

Asimismo con fecha 16 de noviembre y para el caso de que no fuera admitido el escrito anterior, se presenta escrito de alegaciones también mediante la misma representación letrada en el que se insiste en la solicitud de práctica de prueba testifical, aportando declaraciones escritas de las hijas de la reclamante, que sin embargo, no se incorporan al expediente remitido a esta Comisión y en la aportación del informe de los servicios técnicos municipales, así como ampliación de la prueba documental consistente en nuevas citas médicas para revisión.

El 27 de noviembre se aporta nuevo informe firmado por el encargado de la Brigada de obras del ayuntamiento en el que se comunica que se ha procedido a reparar una baldosa suelta en esa calle y número el día 13 de noviembre de 2020 y que "*se está trabajando para reparar toda la zona adyacente al nº7 de la calle Rafael Alberti en la Pza. del Párroco*".

Consta un informe jurídico de 30 de enero de 2021 y propuesta de resolución desestimatoria de la solicitud de 15 de febrero que recoge las conclusiones del anterior, indicando que "*Lo único que aporta el interesado para probar la causa del accidente son partes de lesiones e informes médicos, así como fotografías del lugar donde dice que ocurrieron los hechos -y en las que se puede apreciar que las alegadas irregularidades no son de una entidad suficiente para que, con un deambular atento, no puedan ser evitadas, y más teniendo en cuenta la*

amplitud de la acera y que a la hora en que presuntamente se produjeron los hechos, aproximadamente las 12:40 de la mañana, tenían una perfecta visibilidad. Así mismo, constan diversas grabaciones de llamadas realizadas entre la reclamante y sus hijas en las que, aparentemente, se comunica a estas su caída, pero que tampoco aportan nada en cuanto elemento probatorio, pues no fueron testigos presenciales". Sin embargo, la misma no se pronuncia sobre la admisión de la prueba testifical propuesta en los escritos de alegaciones.

Emitido por esta Comisión el Dictamen 133/21, de 16 de marzo en el que se concluía la procedencia de retroacción del expediente a los efectos de que el instructor se pronunciara sobre la testifical propuesta, el día 22 de junio de 2021, se practica la prueba testifical con las hijas de la reclamante, la primera de las cuales manifiesta *"(…) íbamos tranquilamente y había unas baldosas que estaban levantadas y se cayó hacia adelante y sobre el hombro derecho. Yo la subí como pude y la dejé en el portal* (…) *No habíamos reparado en el estado de la calle, luego te fijas y estaban las baldosas levantadas".* Por su parte en el testimonio de la segunda de las hijas, en que después de relatar como recogió a su madre una vez que había padecido el accidente señala en relación con el estado de la acera que "*no solemos pasar mucho por ahí, pero algunas veces que los niños han ido corriendo mi madre les decía tener cuidado con las baldosas que están levantadas. Tengo constancia de que esa zona la han arreglado recientemente."* Por último, se incorpora la declaración de la última de las hijas que refiere que no vio la caída que solo se la refirió su madre por teléfono.

Una vez practicada la prueba se concedió nuevo trámite de audiencia a la reclamante con fecha 21 de junio de 2021, que esa misma fecha manifiesta que está de acuerdo con las declaraciones de sus hijas y que no presenta alegaciones.

Concluida la tramitación del expediente, el 2 de julio de 2021 se emite informe jurídico y propuesta de resolución de fecha 6 de julio del mismo año, en la que se añade respecto de la anterior propuesta que *"del examen de estas declaraciones no se puede concluir más que corroborar lo ya expuesto y, por tanto, ningún hecho nuevo, se ha aportado al expediente" (…)* y que *"con la actividad probatoria que refleja el expediente, no resulta posible tener por acreditados el lugar y el modo en que se produjo la caída en los términos que se pretende en la reclamación, dado que no existe constancia fehaciente de ninguno de los extremos en ella relatados",* por lo que propone desestimar la reclamación.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de la alcaldesa de Collado Villalba, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del ROFCJA.

El dictamen cuya solicitud tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el día 25 de febrero de 2020 se emite en el plazo de 30 días desde la recepción del expediente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre del

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), en cuanto es la persona que sufrió un accidente en una calle del municipio de Collado Villalba.

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Collado Villalba en virtud de las competencias que ostenta en materia 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 del Régimen Local (en adelante, LRBRL).

Por lo que se refiere al 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 67.1 de la LPAC). En el presente caso, ocurrido el accidente por el que se reclama el día 23 de abril de 2019 y formulada la reclamación el 21 de octubre del mismo año, es claro que la misma fue presentada en plazo.

En cuanto al procedimiento se ha incorporado el informe de los servicios implicados, tras lo que se dio audiencia a la reclamante. Por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, remitida, junto con el resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen. En suma, de lo anterior cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española a cuyo tenor: "*Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*". El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC. Por su parte el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, establece la responsabilidad de las Entidades Locales por los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial: *"(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente*

relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral".

Según abundante y reiterada jurisprudencia, 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 con 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 de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor, y 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, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

CUARTA.- Conforme a lo expuesto en la consideración anterior, la primera cuestión que se debe examinar en orden a determinar la procedencia de la indemnización solicitada, es la existencia real y efectiva del daño aducido. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo 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 quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado*".

En este caso no cabe duda, a tenor de la documentación que obra en el expediente, que la reclamante sufrió una fractura proximal de húmero de la que hubo de ser intervenida quirúrgicamente. Determinada la existencia de daño efectivo procede analizar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

Como es sabido, corresponde a la parte actora que reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración acreditar la realidad de los hechos en que se fundamenta dicha pretensión y en particular que las consecuencias dañosas derivan del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Es decir, le corresponde probar el nexo causal o relación causa efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público que, para el caso que nos ocupa, supone que le incumbe probar la existencia del accidente y que los daños sufridos derivan del mal estado de la vía pública, tal como afirma en su reclamación. Una vez acreditado dicho extremo, y en virtud del principio de responsabilidad objetiva que rige en materia de responsabilidad patrimonial administrativa, la carga de la prueba se desplaza hacia la Administración que debe probar las causas de exoneración, como puedan ser la culpa exclusiva de la víctima o la concurrencia de otros posibles factores que hayan podido influir en la producción de los hechos, o la existencia de fuerza mayor.

Centrándonos en la relación de causalidad como primer elemento que debe estar presente para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, en relación con las pruebas aportadas, debe en primer lugar acreditarse la existencia de un desperfecto y en segundo lugar que el mismo ha sido el causante del accidente.

En este caso se alega que la caída sobrevino como consecuencia del mal estado de la acera, presentando para acreditar la relación de causalidad, además de los informes médicos, fotografías del lugar de los

hechos, en las que se aprecian unas baldosas levantadas en el espacio existente entre el alcorque cerrado de un árbol y dos bancos, así como solicitando la práctica de la prueba testifical.

Las fotografías aportadas no sirven para acreditar el nexo causal entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales porque, como es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora, las fotografías no prueban que la caída estuviera motivada por defectos en el pavimento puesto que no permiten establecer la mecánica de la caída. Además, en el caso de las fotografías aportadas inicialmente con la reclamación, no incluyen ningún elemento que permita identificar el lugar en que fueron tomadas, más que por su propio contenido.

Por su parte los informes médicos acreditativos del daño, no lo son respecto del nexo causal ya que no prueban que la caída se produjera en el lugar invocado por la reclamante, ni que fuera propiciada por las circunstancias que aduce, sino solamente que la interesada padeció unos daños físicos.

Tampoco el hecho de que el desperfecto que supuestamente ocasionó el daño fuera reparado, como resulta del parte de la brigada de obras del ayuntamiento en el que se comunica que se ha procedido a reparar una baldosa suelta en esa calle y número el día 13 de noviembre de 2020, permite tener por acreditada la relación de causalidad, puesto que además de ser posterior en casi un año a los hechos acaecidos, en modo alguno prueba que la interesada sufriera el accidente por las circunstancias que invoca. Así nos hemos pronunciado, entre otros, en nuestro Dictamen 221/18, de 17 de mayo, en el que citamos la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de noviembre de 2017 (recurso apelación 756/2017), cuando afirma "*que un elemento de la vía pública con un desperfecto de escasa entidad y esquivable sea reparado o sustituido no permite*

entender que cualquier caída que se haya producido en el entorno de aquél haya sido provocada indefectiblemente por tal motivo y no por otros como, por ejemplo, el que tiene en cuenta la sentencia de instancia, es decir, por falta de atención o cuidado por los peatones".

En relación con la declaración testifical de las hijas de la reclamante, solo una presenció cómo sucedieron los hechos y manifiesta que "*había unas baldosas que estaban levantadas y se cayó hacia adelante y sobre el hombro derecho".* La circunstancia de que la testigo fuera una de las hijas de la reclamante no permite sin más negar genéricamente valor a una prueba admisible en derecho (incluso cuando se trata de personas ligadas a la víctima por un vínculo de amistad o parentesco, como ocurre en este caso, así nuestros dictámenes 187/17, de 11 de mayo y 206/18, de 10 de mayo), máxime cuando en muchas ocasiones es el único medio al alcance del interesado para acreditar la mecánica de la caída.

En opinión de este órgano consultivo, una valoración de la prueba testifical acorde a la sana crítica permite considerar que el testimonio prestado en este procedimiento avala el relato de los hechos que sustentan la presente reclamación, pues la testigo, que caminaba junto a la reclamante, vio cómo cayó por causa del desperfecto y lo describió. Este testimonio, además, coincide completamente con lo manifestado por la reclamante.

Esto no obstante y sin perjuicio de lo anterior esta Comisión no aprecia la antijuridicidad del daño, que conforma el tercer elemento de la procedencia de la responsabilidad patrimonial. La Sentencia de 7 de julio de 2016 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid, dictada en recurso 105/2014 declara que *"para que sea antijurídico el daño ocasionado a uno o varios particulares por el funcionamiento del servicio basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de*

seguridad exigibles conforme a la conciencia social. En este caso no existirá deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable", habida cuenta de que el desperfecto carece de entidad suficiente como para comprometer con carácter general la seguridad de los viandantes. Además, es apreciable con claridad debiendo ser plenamente visible para un peatón que deambulara con atención al estado del firme, máxime teniendo en cuenta que la afectada vivía en la zona habiéndose recogido incluso en la declaración de una de sus hijas, que solía advertir a sus nietos de que no corrieran en la zona para no caerse. A ello cabe añadir que por lo que se advierte en las fotografías la zona es suficientemente amplia como para sortear el desperfecto que además se encuentra en un lugar donde el tránsito no parece ser el natural, entre dos bancos y un alcorque.

Por todo ello no procede apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada contra el Ayuntamiento de Madrid al no haberse acreditado la antijuridicidad del daño.

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 31 de agosto de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 404/21

Sra. Alcaldesa de Collado Villalba

Pza. de la Constitución, 1 – 28400 Collado Villalba