

Dictamen nº: **232/21**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **18.05.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 18 de mayo de 2021, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, 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 asunto promovido por Dña. (en adelante, “*la reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída en la calle A, nº aaa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de julio de 2019 la reclamante, asistida por una abogada colegiada, presentó en un registro del Ayuntamiento de Madrid una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de una caída en la calle A.

En su escrito expone que el 28 de noviembre de 2018, sobre las 12:20 horas, al salir de un local comercial a la altura del núm. aaa de la calle A, sufrió una caída en las escaleras de bajada a la acera, ya en la vía pública, “*al no percatarme*” por la difícil visibilidad de las escaleras del desnivel de altura en el primer escalón, de tal forma que cayó rodando hasta la acera. Aporta fotografías para atestiguar la dificultad de apreciar el desnivel.

Fueron testigos de la caída tres personas, así como la titular del establecimiento que le confirmó que se habían caído más personas en dicho lugar.

Por ello, la reclamante, de 58 años de edad, sufrió importantes lesiones siendo asistida por el SAMUR que la trasladó al Hospital Universitario Infanta Leonor donde se le diagnosticó fractura de columna posterior acetabular multifragmentaria, siendo ingresada.

El 3 de diciembre se le realizó reducción y osteosíntesis con placa pélvica recibiendo el alta el 7 de dicho mes. Permaneció en su domicilio sin poder moverse ni realizar las tareas cotidianas y realizó posteriormente tratamiento rehabilitador.

A fecha de la reclamación permanecía en tratamiento si bien las secuelas estaban estabilizadas.

Considera que la causa de la caída es el incumplimiento de la normativa en la construcción de escaleras en la vía pública, en concreto cita el manual de accesibilidad para espacios públicos urbanizados del Ayuntamiento de Madrid que exige que el pavimento, al inicio y al final de la escalera, sea tacto-visual con acanaladura homologada, colocando en sentido transversal a la marcha (UNE-ISO 21542-2012) 120 cm de fondo y ancho igual al de la escalera presentando un alto contraste cromático con el pavimento adyacente.

A ello ha de añadirse que los escalones no tengan continuidad cromática que impida a las personas con visibilidad reducida distinguirlos con claridad (efecto rampa) debiendo emplearse una banda de alto contraste cromático y 5 cm de ancho situada a 3 cm del borde de cada peldaño, así como utilizar materiales de colores.

Afirma que las escaleras donde se cayó no cumplen los requisitos exigidos por dicho manual por lo que existe una clara responsabilidad de la Administración.

Reclama en concepto de daños:

-9 días por perjuicio personal grave x 75,19 €: 676,71 euros

-140 días por perjuicio personal moderado x 52,13 €: 72.98,20 euros.

-Intervención quirúrgica (grado VI): 1.225, 50 euros.

-Perjuicio patrimonial por lesiones temporales (tareas del hogar): 900 euros.

-Secuelas psicofísicas: 3 puntos por coxalgia postraumática inespecífica, 5 puntos por material de osteosíntesis.

-Secuelas estéticas: 3 puntos.

Por todo ello reclama un total de 27.072, 49 euros sin perjuicio de posibles secuelas futuras.

Solicita la declaración testifical de tres personas.

Aporta fotografías, parte del SAMUR y diversa documentación médica.

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:

El 23 de agosto de 2019 se da traslado de la reclamación a la aseguradora del Ayuntamiento de Madrid.

Por Acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones II de 17 de septiembre de 2019 se requirió a la reclamante para que aportase: poder notarial o apoderamiento *apud acta*, partes de baja y alta laboral, alta médica; declaración de no haber sido indemnizado por los mismos hechos o la existencia de otras reclamaciones por los mismos hechos; justificantes de la realidad del accidente y su relación con los servicios públicos y, en su caso, de la intervención de servicios no municipales así como cualquier medio de prueba del que intentase valerse.

Se solicita que se aporten declaraciones escritas bajo juramento de los testigos propuestos.

El 17 de septiembre de 2019 se solicitan informes a la Policía Municipal, a la Subdirección General de SAMUR-Protección Civil y a la Dirección General del Espacio Público, Obras e Infraestructuras.

La Subdirección General de SAMUR-Protección Civil emite informe el 19 de septiembre en el que indica que atendieron a la reclamante el 28 de noviembre de 2018 en la calle A, nº bbb (sic) a las 12:35 horas con traslado a un hospital.

El jefe de la UID Villa de Vallecas de la Policía Municipal emite informe el 19 de septiembre de 2019 en el que indica que carecen de datos sobre el accidente.

El 27 de septiembre de 2019 remite nota interna la Dirección General de Conservación de Vías Públicas en el que afirma que el lugar donde ocurrió la caída pertenece al edificio por lo que su conservación y diseño no son competencia de esa Dirección General.

El 8 de octubre la reclamante presenta un escrito en el que indica que la reclamación se presentó actuando en su propio nombre por lo que no procede la designación de representante.

Al ser ama de casa no puede aportar altas ni bajas laborales. Presenta las declaraciones exigidas y se remite a la reclamación en cuanto a los justificantes que acrediten el accidente.

Aporta declaraciones escritas de los testigos.

El 10 de octubre de 2019 se solicita informe a la Dirección General de Planeamiento que remite nota interior de 15 de octubre en la que indica que ese centro directivo carece de competencias sobre suelos municipales por lo que deberá solicitarse informe al Área de Obras y Equipamientos.

El 16 de octubre se solicita informe a la Subdirección General de Patrimonio Municipal de Suelo que remite informe el 21 de octubre de 2019 en el que indica que la zona donde ocurrió la caída no es de titularidad municipal. Dichas escaleras se localizan en la parcela 2.88 del Plan Parcial de Ensanche de Vallecas. Adjunta plano, plano del proyecto de compensación, ficha del plan general y fotografía de la zona.

El 12 de noviembre de 2019 se emplaza a los testigos para que comparezcan en las dependencias municipales el 13 de diciembre de 2019.

El citado día compareció la primera testigo de los hechos que afirma que es amiga de la reclamante. Fue testigo directo de la caída y no durmió en dos semanas del susto. Soñaba con la reclamante porque no la pudo agarrar.

La caída ocurrió en una mercería a la que acudieron a comprar. Al salir había dos señoras y la reclamante pisó mal, se debió torcer el pie y rodó hasta abajo. Los escalones son todos iguales, son muy bajitos. Los han mirado y cree que tienen algo amarillo, alguna vez debieron estar pintados, pero no lo sabe. Nunca había ido a la zona ni ha vuelto.

Los escalones no son visibles, parecen una rampa y son más anchos por un lado que por otro. Había luz suficiente.

La declaración escrita fue firmada por ella, pero se lo trajeron escrito. Ella lo había contado.

Los escalones deberían estar pintados “*y más que es una tienda*”.

La segunda testigo afirma que es la dueña de la tienda. La testigo estaba fuera y la vio caerse. La escalera es muy bajita y exige estar muy pendiente. Es fácil caerse y tropieza bastante gente porque es el acceso de la tienda. Ella suele avisar a la gente nueva. Lleva en alquiler cinco años y siempre ha conocido así las escaleras.

Afirma que la declaración escrita fue redactada y firmada por ella.

La tercera testigo afirma que trabaja en la mercería. Estaba cerrando la puerta y cuando se giró vio a la reclamante rodando.

Es una escalera donde pasa gente ya que es el acceso a la mercería y se construyó desde que se hizo el edificio.

Ha visto caídas de niños en las escaleras, pero “*como son niños botan*”.

Las escaleras no son visibles y el día del accidente había luz suficiente.

El 30 de diciembre de 2019 Zurich Insurance PLC remite una valoración del daño por importe de 17.404,63 euros [140 días de perjuicio moderado (7.533,40 euros), 9 días de perjuicio grave (698,49 euros), intervención quirúrgica (1.120,39 euros), 7 puntos de perjuicio psicofísico (5.749,78 euros), 3 puntos de perjuicio estético (2.302,57 euros)].

El 9 de enero de 2020 se concede trámite de audiencia a la reclamante, a la Comunidad de Propietarios A, nº aaa y a Zurich Insurance PLC.

El 24 de enero de 2020 comparece la reclamante y toma vista del expediente.

El 4 de febrero de 2020 presenta escrito de alegaciones la Comunidad de Propietarios A, nº aaa en el que afirma que la acera es competencia del Ayuntamiento de Madrid.

El 7 de febrero de 2020 formula alegaciones la reclamante en las que considera que el Ayuntamiento ha incurrido en culpa *in vigilando* al tratarse de un espacio privado de uso público de acuerdo con lo dispuesto en la Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios Libres de 29 de junio de 1984 que dispone en su artículo 15.2 que el Ayuntamiento vigilará estos espacios para garantizar la debida seguridad, salubridad y ornato público. Por ello se reitera en su reclamación.

Consta la interposición de recurso contencioso administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº8 de Madrid (P.A. 238/2020). Por Diligencia de Ordenación de 19 de enero de 2021 se fija la vista para el 23 de marzo de 2021, si bien por Diligencia de Ordenación de 5 de marzo se suspende, a petición de la recurrente, fijándose para el 19 de octubre de 2021.

Finalmente, con fecha 6 de abril de 2021, la instructora del procedimiento formuló propuesta de resolución en la que propone desestimar la reclamación al no considerar acreditada la relación de causalidad a lo que suma que el lugar del accidente no pertenece al Ayuntamiento de Madrid y que la prueba practicada permite establecer que hubo culpa de la reclamante que no prestó la atención debida.

TERCERO.- La coordinadora general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid, formula preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de vivienda y Administración Local que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 22 de abril de 2021, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión de 18 de mayo de 2021.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, 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, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

El presente dictamen se emite en plazo.

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) en

relación con el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) en cuanto es la persona que ha sufrido el daño ocasionado por la caída que imputa al mal funcionamiento de los servicios públicos.

Por lo que se refiere al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC.

En el caso sujeto a examen, la reclamante refiere que la caída se produjo el 28 de noviembre de 2018 recibiendo posteriormente tratamiento médico. Por ello la reclamación interpuesta el 29 de julio de 2019 estaría formulada en plazo con independencia del concreto momento en el que se estabilizaron las lesiones.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha de considerar correcta toda vez que se recabó el informe del servicio al que se imputa la producción del daño conforme el artículo 81.1 de la LPAC y se concedió trámite de audiencia a la reclamante, así como a la Comunidad de Propietarios titular de los terrenos, tal y como establece el artículo 82 de esa norma.

Se ha admitido la prueba documental que se acompañaba al escrito de reclamación y se ha practicado la testifical propuesta por la reclamante.

TERCERA.- Debe hacerse una especial referencia a la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid.

En principio, si la caída hubiera ocurrido en una vía pública, su legitimación derivaría de la titularidad de las competencias de infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad, ex artículo 25.2. d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las

Bases de Régimen Local (LBRL) en la redacción vigente en el momento de los hechos.

Sin embargo, el Ayuntamiento de Madrid ha acreditado la titularidad privada de tales terrenos conforme lo establecido en el planeamiento urbanístico de tal forma que no forman parte de la infraestructura viaria municipal si bien se trata de un espacio abierto al uso público. La Comunidad de Propietarios A, nº aaa rechaza su titularidad y afirma que es parte del viario, pero no aporta la más mínima prueba al respecto.

Esta Comisión viene entendiendo en diversos dictámenes (416/20, de 29 de septiembre, 467/19, de 14 de noviembre, 92/19, de 7 de marzo y 360/18, de 26 de julio) que cabría admitir la legitimación de los Ayuntamientos cuando se trata de espacios privados abiertos al uso público, toda vez que los ciudadanos no pueden conocer la titularidad de esos espacios que suelen presentar las características de una calle por lo que existe un deber de vigilancia municipal.

El criterio a emplear en estos casos es si existe una diferenciación entre el espacio público y el privado, así se entendió que existía en el Dictamen 360/18 pero se consideró que no había tal diferenciación en el Dictamen 92/19.

En el caso que nos ocupa, según se puede apreciar de las fotografías incorporadas al expediente, se trata de una zona de acceso a un local comercial que presenta una serie de escalones de acceso al mismo con un pavimento diferenciado de la acera. Se trata asimismo de un espacio retranqueado respecto a la línea de alineación de la calle A, tal y como se aprecia en las fotografías y en el plano urbanístico.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 29 de junio de 2017 (rec. 821/2016) entendió, sobre la base de una interpretación literal del artículo 25.2 d) de la LBRL de acuerdo con su

modificación por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, que con la nueva redacción el criterio determinante había de ser la titularidad de la infraestructura en tanto que la regulación anterior, al aludir a “*pavimentación de vías públicas urbanas*”, conllevaba el que:

“Ello al entender que es competencia de la Corporación Local el realizar las labores de mantenimiento y conservación precisas de zonas como la de autos por cuanto, aunque es de titularidad privada, se trata de una zona de uso público y de tránsito peatonal. Y es que la responsabilidad del Ayuntamiento por los daños sufridos por peatones al transitar por aceras en mal estado de conservación puede fundamentarse en que no ha verificado la conservación y mantenimiento de la aceras en condiciones de seguridad y habitabilidad pese a estar obligado a ello como principal y primer responsable, o bien en que no ha exigido que dicha conservación o mantenimiento se lleve a efecto por las terceras personas obligadas. Esto conduce a la culpa in vigilando que también es alegada en la demanda cuando se trae a colación que los servicios municipales deben de llevar a cabo sus funciones de vigilancia, control y seguridad”.

A su vez el mismo Tribunal en su Sentencia de 8 de marzo de 2018 (rec. 171/2017) a propósito de una caída que se producía en un solar privado y también anterior a la reforma de la LBRL del año 2013 (aspecto destacado por la sentencia), añade que:

“Aunque el terreno en el que tuvo lugar el incidente no es titularidad del Ayuntamiento (se desconoce quién es el propietario), no cabe afirmar sin más que su obligación de conservación y mantenimiento no alcanza a aquellos viales que no son de su titularidad. En este sentido, hemos admitido su responsabilidad en aquellos supuestos en los que, habiéndose producido el accidente en un espacio de

titularidad privada, se transitaba públicamente con normalidad para acceder a locales de ocio o negocios instalados en la zona, reconociendo la competencia de los municipios para la “pavimentación de vías públicas urbanas” lo que necesariamente incluye su mantenimiento, según lo dispuesto en el artículo 25.1.d) y 26.1.a) de la LRBRL».

En el caso que nos ocupa se trata de una caída producida en 2018 y por tanto no sería de aplicación la jurisprudencia relativa a “pavimentación de vías públicas urbanas”. A ello se añade el que, siguiendo la doctrina de esta Comisión se trata de una zona en la que la existencia de un pavimento diferente al de la acera y el notorio retranqueo respecto a la alineación de la calle permiten entender que el viandante debe saber que se encuentra en una zona que no es la vía pública y por tanto la responsabilidad por los daños ha de correr a cargo de su propietario.

Ello determinaría la falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid y, por ende, su ausencia de responsabilidad sin perjuicio de la posible responsabilidad de la Comunidad de Propietarios.

De todas formas, ha de añadirse que en el presente caso existe, al menos, una evidente concurrencia de culpas puesto que la propia reclamante reconoce en su escrito inicial que no se percató de los escalones y la caída ocurrió a la salida del local comercial, momento en el que, aunque no conociera la zona, ya tuvo ocasión de advertir la existencia de tales escalones al acceder al establecimiento a través de ellos.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial al carecer el Ayuntamiento de Madrid de legitimación pasiva.

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 18 de mayo de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 232/21

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid