

Dictamen nº: **582/22**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **20.09.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por unanimidad en su sesión de 20 de septiembre de 2022, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid a través del consejero de Administración Local y Digitalización, 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 por los daños y perjuicios derivados de la caída sufrida en la calle San Martín, de Madrid, y que atribuye al mal estado del pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de octubre de 2019, la persona indicada en el encabezamiento formula reclamación de responsabilidad patrimonial con motivo de los daños y perjuicios que considera que se le han ocasionado a consecuencia de la caída sufrida el día 25 de julio de 2019, cuando circulaba en patinete por la calle San Martín esquina con la plaza San Martín, de Madrid, que atribuye al mal estado de la calzada.

La reclamante manifiesta: “*Que el pasado día 25 de julio de 2019, aproximadamente sobre la 1,00 hora, sufri una aparatoso caída en la*

calle San Martín de la localidad de Madrid, debido al pésimo estado en que se encontraba la pavimentación.

El patinete que conducía se metió en un socavón que no estaba señalizado en forma alguna; de hecho, no existía advertencia alguna del pésimo estado en que se encontraba la citada vía pública, pues de haber sido así no se hubiera entrado, ni existía prácticamente iluminación al entrar en la misma. De hecho, la persona que me acompañaba estuvo a punto de sufrir la misma suerte que yo, tal y como puede atestiguar, si resulta pertinente”.

Añade en su escrito que fue auxiliada por la Policía Nacional y la Policía Municipal, así como por el SAMUR, que la trasladó a un centro sanitario público. Refiere que sufrió fractura del cóndilo mandibular derecho y herida en el mentón, así como dolores en el hombro, que precisó de rehabilitación, estando de baja laboral.

La reclamante, que no cuantifica el daño, propone como prueba la testifical de la persona que presenció la caída y de los agentes de la policía que la asistieron.

Al escrito se acompañan fotografías del lugar donde dice haberse producido la caída e informes médicos de la asistencia recibida

SEGUNDO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Con fecha 2 de diciembre de 2019 se requirió a la reclamante para que aportara: poder notarial, en caso de obrar a través de representante; una descripción de los daños; informe de alta médica; informe de alta de rehabilitación; estimación de la cuantía en la que valora el daño; declaración en la que manifieste expresamente que no

ha sido indemnizado por compañía o mutualidad de seguros por estos mismos hechos; justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente; cualquier otro medio de prueba de que pretendiera valerse y, finalmente, indicación de que por estos mismos hechos no se siguen otras reclamaciones.

La reclamante presentó escrito el 20 de enero de 2020 en el que dio cumplimiento al mismo, y adjunta declaración de un testigo que dice haber presenciado los hechos y parte de alta por incapacidad temporal, en el que consta como periodo de baja del 25 de julio al 4 de octubre de 2019. Sin embargo, no cuantifica la indemnización limitándose a señalar que sería superior a 15.000 euros.

El órgano instructor solicita informes a la Policía Nacional, Policía Municipal, SAMUR y a la Dirección General del Espacio Público, Obras e Infraestructuras.

La Policía Nacional dio cumplimiento a lo solicitado informando de la actuación realizada e indicando que los policías intervenientes encontraron en la calle San Martín a la reclamante, que acababa de sufrir un accidente, y comprobaron la existencia de socavones en la calzada sin señalización alguna y escasa luminosidad.

La Policía Municipal informa que al acudir al lugar de los hechos un testigo relató que la accidentada introdujo la rueda delantera en un socavón existente en la calzada, saliendo despedida e impactando con la barbilla. Añaden que la vía estaba seca con escasa iluminación.

El departamento responsable de la conservación del viario público contesta indicando la empresa contratista y señalando: *"tras visita de inspección se crea la incidencia que coincide con el desperfecto en el pavimento que motiva la reclamación. Este desperfecto se inspeccionó y clasificó como tipo A2, terminándose la reparación el día 25 de noviembre"*

de 2019”; y se añade:” el desperfecto referido corresponde a unos baches en la capa de rodadura de la calzada. Dicho desperfecto se encontraba en la calle Postigo de San Martín, a la altura del número 3 en el Distrito Centro”.

Por su parte, la aseguradora ZURICH manifiesta que en base a la documentación que figura en el expediente y de conformidad con el baremo de fecha de ocurrencia de los hechos, la valoración del expediente asciende a 1.397,25 euros, por 45 días de perjuicio básico.

El 25 de noviembre de 2021 se practica la prueba testifical de quien dice ser actualmente la pareja de la accidentada, que relata que iba en patinete unos metros detrás de ella en una calle aledaña a la calle Arenal, muy poco iluminada y había un socavón enorme, saliendo la reclamante despedida y el patín saltó por los aires. Refiere que iban a poca velocidad porque se disponían a dejar los patines. La declaración se acompaña de fotografía donde el testigo ha indicado el lugar exacto de la caída, siendo visible una importante reparación del viario.

El 9 de diciembre de 2021, se procedió a dar trámite de audiencia y vista del expediente a la reclamante; a la mercantil DRAGADOS S.A., y a su aseguradora.

El representante de la aseguradora de la adjudicataria presenta por registro escrito de alegaciones, invocando la caducidad del procedimiento, señalando la existencia de una franquicia en la póliza de seguro voluntario e interesando la desestimación de la reclamación. La contratista presenta alegaciones excluyendo su responsabilidad.

La reclamante presenta escrito de alegaciones fechado el 25 de enero de 2022, ratificándose en su reclamación y aportando facturas de seis sesiones de fisioterapia por importe de 40 euros cada una.

Finalmente, el 22 de julio de 2022 se redacta por el órgano instructor propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por falta de acreditación de la relación de causalidad y antijuridicidad del daño.

TERCERO.- El día 22 de agosto de 2022 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó número y su ponencia correspondió, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Hernández Claverie, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno constituido Comisión Jurídica Asesora en la sesión celebrada el día 20 de septiembre de 2022.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía indeterminada aunque superior a quince mil euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3.c) del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial como persona perjudicada por el mantenimiento del servicio público.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de los servicios de infraestructura viaria, *ex artículo 25.2.d) de Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)*, título competencial que justifica sobradamente la interposición de la reclamación contra el ayuntamiento.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC 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 caso que nos ocupa, se dice que el accidente tuvo lugar el día 25 de julio de 2019, por lo que la reclamación, presentada el 10 de octubre posterior, ha sido formulada en plazo, con independencia de la fecha de curación o de determinación de las secuelas.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las

actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedural y, así, se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC al Departamento de Vías Públicas de la Dirección General del Espacio Público, Obras e Infraestructuras, del Ayuntamiento de Madrid.

Después de la incorporación al procedimiento del anterior informe, se ha dado audiencia a la reclamante y al resto de los interesados en el procedimiento, que han formulado alegaciones en el sentido ya expuesto. Con posterioridad, se ha dictado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Se observa, no obstante, el dilatado periodo de tiempo transcurrido desde la presentación de la reclamación, muy por encima del plazo de seis meses establecido para resolver y notificar la resolución. En este punto, tal como venimos recordando en nuestros dictámenes a propósito de esta falta de resolución en plazo, dicha situación contradice el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. No obstante, el transcurso del plazo no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido ni, en consecuencia, a esta Comisión Jurídica Asesora de informar la consulta.

TERCERA.- 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 la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con constante jurisprudencia, se precisa la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, en el nexo causal.
- c) Ausencia de fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

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

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica

precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. 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 el presente caso resulta acreditado en el expediente que la reclamante fue asistida donde dice haberse producido la caída y fue trasladada a un hospital público, donde recibió asistencia sanitaria por fractura mandibular, heridas y dolor en el hombro.

La reclamante alega que la caída fue consecuencia del mal estado de la vía por donde circulaba en patinete, aportando unas fotografías del lugar en las que se aprecia un amplio deterioro de la vía, con un importante agujero y roturas trasversales.

Aporta como prueba de su afirmación diversos informes médicos, fotografías de la calle y declaración jurada de testigo, que ha declarado en el procedimiento.

En relación con los informes médicos, si bien sirven para acreditar la existencia de las lesiones, no son válidos para esclarecer el modo en que esta se produjo, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de abril de 2014 (recurso 62/2014).

Respecto a 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, aunque muestren un desperfecto en la acera no prueban que la caída estuviera motivada por dicho defecto en el pavimento ni la mecánica de la caída (v. gr. dictámenes 168/16, de 9 de junio y 458/16, de 13 de octubre).

En este sentido, como señala la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 1 de febrero de 2018 (Rec 543/2017) “*la falta de prueba directa sobre el punto concreto y la mecánica de la caída, no puede suplirse en este caso mediante otros medios probatorios: el reportaje fotográfico aportado por la reclamante no acredita que se hubiese caído en ese preciso lugar, ni a consecuencia del pequeño resalte existente en el punto de unión de dos baldosas inmediatas al muro de la salida del Metro; el informe de asistencia del SAMUR tampoco es útil para acreditar el punto concreto en que se cayó la apelante y su causa, pues solo justifica que la asistencia sanitaria se prestó en una de las salidas del metro de la estación de Pueblo Nuevo; nada aclara, por su parte, el informe del Hospital Ramón y Cajal; y finalmente, el informe del Jefe de la Unidad Técnica de Conservación 2, de la Dirección General de Vías Públicas y Publicidad Exterior tampoco despeja las dudas, pues del hecho de que se diera aviso del alta para la reparación de la ceja de menos de 2 centímetros existente en una baldosa de terrazo, no se infiere que la caída hubiera sido provocada por ella, máxime cuando el informe considera el desperfecto como poco proclive a producir tropiezos, lo que comparte esta Sala a la vista del reportaje fotográfico, llevándonos a concluir que el estado de la acera se adecuaba al standard de seguridad y de prestación del servicio exigible al tránsito de peatones, extremo que carece de la relevancia que la apelante pretende atribuirle, puesto que lo esencial es la falta de acreditación de la causa y la forma en que la caída se produjo*”.

Lo que si muestran esas fotografías en el presente caso es una

calzada en muy mal estado en una zona amplia de transito para el tráfico rodado.

Ese deplorable estado de la via se ha visto corroborado por los informes policiales y el emitido por el departamento responsable de su conservación, que ha hecho constar su posterior reparación. Tambien se recoge en el informe de la Policía Nacional la escasa iluminación de la calle.

No obstante, para acreditar la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público municipal y las lesiones de la reclamante, en reclamaciones por caidas en la via pública, generalmente la única prueba directa es la testifical de las personas que presenciaron los hechos por los que se reclama, lo que hace que esta prueba tenga especial relevancia sin perjuicio de su valoración de acuerdo con la sana crítica y conjuntamente con los demás elementos probatorios.

En el expediente que analizamos ha declarado un testigo cuya versión de los hechos también se recoge en el informe de la Policía Municipal, exponiendo que presenció los hechos al ir también en patinete pocos metros detras de su pareja accidentada, viendo como esta introdujo la rueda delantera del patinete en el socavón existente en la calzada. Aún cuando la instructora intente desvirtuar su declaración, es lo cierto que ese relato de los hechos es plenamente coherente con los demás hechos probados, como son el el tipo de desperfecto de la vía y las lesiones sufridas. A lo que se une, como hemos señalado, que esa versión de los hechos del testigo ya se recoge por los policías municipales que se personaron en el lugar de los hechos poco tiempo después del accidente.

Ciertamente, esta declaración testifical, unida a la asistencia recibida en el momento inmediato a los hechos, la constancia de graves

desperfectos en el lugar de la caída y el tipo de lesiones sufridas, permiten atribuir los daños al accidente que, verosimilmente, tuvo como motivo ese amplio deterioro de la vía.

Por otra parte, la escasa iluminación también acreditada hace que el desperfecto pudiera no ser detectado hasta que el vehículo estaba ya en él. A ello se une que no estamos ante un deterioro de la calzada de escasa entidad. A este respecto, como es criterio de esta Comisión Jurídica Asesora, recogido entre otros en nuestro Dictamen 75/19, debemos apelar a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para medir la imputabilidad a la Administración de los daños relacionados con el pretendido incumplimiento del deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin que sirven, vinculando la antijuridicidad del daño al ejercicio de aquella competencia dentro de un estándar de calidad adecuado para la seguridad de los viandantes, de acuerdo con la conciencia social. Así, para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico 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.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) recuerda que “*en casos de caídas como la presente, la responsabilidad de la Administración surge cuando el obstáculo en la calle supera lo que es el normal límite de atención exigible en el deambular, si bien ha de precisarse que no es posible reclamar una total uniformidad de la vía pública. Lo exigible es que el estado de la vía sea lo suficientemente uniforme como para resultar fácilmente superable con el nivel de atención que, socialmente, es requerible. Es precisamente cuando sea necesario un nivel de atención superior cuando surgirá, en su caso, la relación de causalidad, siempre que no se rompa dicho nexo por hecho de tercero o de la propia víctima*”.

De esta forma, se trata de que la vía no esté en circunstancias adecuadas de conservación, y de que esa falta de cuidado sea, además, relevante para producir un accidente y, en el presente caso, es incuestionable que la vía se encontraba en un estado impropio de una calle céntrica, por la que resultaba peligroso circular con vehículos pequeños como patinetes o bicicletas.

QUINTA.- Resta por valorar los daños sufridos por la reclamante, que ha aportado los informes médicos donde se refiere fractura del cóndilo mandibular derecho y tendinopatía de manguito rotador en el hombro, facturas de tratamiento rehabilitador, y partes de baja y alta de incapacidad temporal.

A la vista de esos daños acreditados y a falta de cuantificación por la reclamante, cabe entender a la valoración realizada por la aseguradora del municipio, que cuantifica los daños en un total de 1.397,25 euros, por 45 días de perjuicio básico, a lo que habría que añadirse 240 euros por el tratamiento rehabilitador acreditado, lo que hace un total de 1.637,25 euros.

Esa cantidad deberá actualizarse en el momento en que se ponga fin al procedimiento de conformidad con el artículo 34.3 LRJSP.

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, reconociendo una indemnización de 1.637,25 euros, sin perjuicio de su actualización.

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 20 de septiembre de 2022

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 582/22

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid