

Dictamen nº: **638/22**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **11.10.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 11 de octubre 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 del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída en la calle Rio Nervión número 48, de Madrid, que atribuye a la existencia de un excremento en el pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 30 de noviembre de 2018, mediante escrito presentado en formulario/modelo para reclamación de responsabilidad patrimonial, en el registro de una Oficina de Atención al Ciudadano del distrito municipal de Ciudad Lineal, la reclamante formuló reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía indeterminada frente al Ayuntamiento de Madrid. Reclama los daños y perjuicios que considera que se le han ocasionado como consecuencia de una caída sufrida el día 11 de abril de 2018, cuando iba caminando por la acera de la calle

Rio Nervión número 48, de Madrid y que atribuye a la existencia de un excremento en el pavimento.

Señaló que, a consecuencia de la caída, debió ser atendida por el SAMUR en el lugar del accidente y posteriormente en el Hospital Universitario de La Princesa, que sufrió graves daños físicos, al fracturarse la tibia y el peroné y que, por todo ello, debió permanecer inmovilizada durante dos meses y posteriormente ir en silla de ruedas y con muletas.

Manifiesta que en la fecha en que formula su reclamación, continua de baja laboral y reclama que se adopten medidas conminatorias para que los propietarios de los perros recojan debidamente los excrementos de sus mascotas, por razones de orden público y salubridad, además de para evitar accidentes como el sufrido por ella misma.

Adjuntó a su reclamación copia del informe de Urgencias del SAMUR y diversa documentación médica sobre las atenciones posteriores (folios 1 a 13).

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 22 de enero de 2019 se dio traslado de la reclamación a la aseguradora del Ayuntamiento de Madrid.

Mediante providencia del jefe del Departamento de Reclamaciones I del ayuntamiento, de fecha 26 de junio de 2019, notificada el 8 de julio, se comunicó a la reclamante el plazo de resolución del procedimiento y el sentido del eventual silencio administrativo y, fue emplazada para la subsanación de su reclamación, mediante la

aportación de ciertos documentos, en el improrrogable plazo de 15 días, teniéndola por desistida, en otro caso.

Concretamente le fue requerida la indicación de la hora y circunstancias en que se había producido la caída, el parte de alta y baja por incapacidad laboral, los informes de alta médica y de rehabilitación, la valoración de los daños materiales reclamados, si los hubiera y del importe de su reclamación. También fue instada a concretar los medios de prueba de los que pretendiera valerse, indicándole que si había algún testigo de lo sucedido, debería presentar una primera declaración escrita, así como a comunicar si tenía formulada alguna otra reclamación en vía administrativa o judicial por los mismos hechos y/o hubiera recibido alguna indemnización a cargo de compañía o mutualidad de seguros, o de cualquier otra administración o entidad pública o privada -folios 17 a 22-.

En contestación al requerimiento efectuado, con fecha 10 de julio de 2019, la reclamante presentó un escrito en el que reiteraba su reclamación, explicando con más detalle las circunstancias de la caída y sus lesiones. En el mismo señalaba que la caída se produjo el día 11 de abril de 2018, a las 06:38 horas da la mañana, yendo al trabajo y que en esa fecha continuaba de baja laboral por el accidente, en cuya situación ya estaba durante un año, habiéndosele prorrogado durante 6 meses más y que había sufrido daños físicos y psicológicos, debiendo acudir a terapia con un psicólogo por ese motivo.

Reiteraba el carácter indeterminado de la cuantía de su reclamación, señalando que, en todo caso sería superior a 15.000 € y manifestaba que no había formulado ninguna otra petición resarcitoria, ni recibido indemnización por los mismos hechos.

Adjuntaba al escrito diversos informes médicos y citas programadas, así como un informe sobre valoración funcional de la

marcha y el estado de la rodilla de la paciente. El informe observa una progresión en la recuperación, de forma que en el de fecha 28 de marzo de 2019, constata un déficit de movilidad activa en la rodilla derecha de un 2 % -habiendo evolucionado desde un 9 %- y una pérdida de fuerza muscular de un 9% -partiendo de un 66 %- (folios 57 a 64). También adjuntó a su escrito un certificado emitido por Correos y Telégrafos S.A., Indicando que la reclamante era trabajadora fija de esa empresa, con la tarea principal de distribuir y entregar a pie productos postales, telegráficos y para-postales -folio 87- y los partes médicos de alta y baja en la situación de incapacidad laboral.

El 22 de agosto de 2019 se requirió informe a la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos, del Ayuntamiento de Madrid, así como al Cuerpo de Policía Municipal.

El informe sobre la actuación policial se emitió el 29 de agosto de 2019, señalando que no se tenía conocimiento de ninguna incidencia que hubiera precisado de su intervención, con ocasión de la caída objeto de reclamación -folio 103-.

Por su parte, con fecha 12 de septiembre de 2019, el Departamento de Limpieza de Espacios Públicos del Ayuntamiento de Madrid, emitió informe incorporando el informe de la empresa concesionaria a los folios 105 y 105. En el mismo indicó que la competencia en la limpieza del pavimento municipal corresponde a la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos, del Ayuntamiento de Madrid, si bien tal conservación en la zona que motiva la reclamación estaba incluida dentro del Contrato Integral de Gestión del Servicio Público de Limpieza y Conservación de los Espacios Públicos y Zonas Verdes, Lote 4, distritos de Ciudad Lineal, Hortaleza, San Blas y Barajas y la empresa adjudicataria era la UTE Ascan- OHL Servicios.

Por su parte, el responsable del servicio de limpieza viaria de la referida contratista, señalaba que los servicios de limpieza en esa dirección se realizaron el día 10 de abril de 2018 (servicio de peinado y barrido manual) y el día 11 de abril (servicio de peinado). Se añadía la explicación de que los servicios de barrido manual se realizan en horario de mañana y tarde (de 07.00h. a 21.00h); aunque era muy común que los propietarios de mascotas los sacaran fuera de esas horas, lo que imposibilita la garantía de inexistencia de ningún excremento en la vía pública a la hora en que se indica sucedieron los hechos. También añadía que no consideraba acreditado en el procedimiento que la causa de la caída fuera la indicada por la reclamante, interesando que se exonerara de responsabilidad a contratista.

Previa su solicitud, el día 14 de junio de 2021, la aseguradora municipal Zúrich Insurance PLC emitió el informe, sobre la valoración de los daños -folios 109 y 110-, con el siguiente contenido: “*(...) sin entrar a prejuzgar la existencia de responsabilidades, les informamos que en base de la documentación que figura en el expediente y de conformidad con el baremo de fecha de ocurrencia, la valoración de los daños asciende a un importe de 21.061,88.-€ conforme al siguiente desglose:*

Por incapacidad temporal

*Días perjuicio moderado: 362 * 53,81= 19.479,22€*

Por secuelas:

PUNTUACIÓN ASOCIADA AL PERJUICIO PSICOFÍSICO 1.582,66 €”.

Finalizada la instrucción del expediente, se concedió trámite de audiencia a la reclamante, constando la correspondiente notificación de

la diligencia el día 1 de diciembre de 2021. También consta su notificación a la UTE contratista del ayuntamiento, encargada de la limpieza viaria en la zona, el día 25 de noviembre de 2021 y a la aseguradora municipal el día siguiente.

El día 14 de diciembre de 2021, la reclamante tomó vista del expediente, grabando íntegramente su contenido en soporte informático -folio 126-.

El día 29 de noviembre de 2021, formuló sus alegaciones finales la UTE contratista, manifestando que en el expediente no se habría acreditado el necesario nexo causal entre el daño y el servicio público y que la intervención de tercero -el dueño del perro-, en cualquier caso rompería esa relación, por lo que instaba la desestimación de la reclamación -folios 131 a 137-.

El 22 de diciembre de 2021, realizó sus alegaciones finales la reclamante, en las que se reiteraba en sus peticiones y manifestaba que tendría que haber pedido al SAMUR que le hiciera una fotografía cuando la atendieron, que hubiera mostrado que, al caer, tenía todo el pantalón manchado con los excrementos que motivaron su caída y añadía que estaba de acuerdo con la valoración de los daños y secuelas efectuada por la aseguradora del ayuntamiento. Adjunto a su escrito la resolución del jefe de Recursos Humanos de Correos y Telégrafos S.A., recolocando a la trabajadora, por no ser adecuada en ese momento para el reparto manual a pie -folio 150-, además información sobre él, precio de una peluca antideslizante con un precio de 412,40 €.

Sin constar otras actuaciones en el procedimiento, con fecha 9 de junio de 2022, se ha formulado la propuesta de resolución, con sentido desestimatorio, al no considerar acreditada la relación de causalidad.

TERCERO.- El alcalde de Madrid, formula preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de Administración Local y

Digitalización que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 20 de septiembre de 2022, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Carmen Cabañas Poveda, 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 11 de octubre 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 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 tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante LPAC, al haberse iniciado con

posterioridad a su entrada en vigor, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

La reclamante ostenta legitimación de conformidad con el 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), por cuanto ha sufrido los daños derivados de la caída cuyo resarcimiento reclama.

La legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid deriva de la titularidad de las competencias de limpieza y medio ambiente urbano, ex artículo 25.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local en la redacción vigente en el momento de los hechos, con independencia de su eventual posibilidad de repetir frente a la contratista.

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 día 11 de abril de 2018, formulando su reclamación el 30 de noviembre del mismo año, por cuanto lógicamente se encuentra formulada en plazo.

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 admitió la prueba documental aportada por la reclamante.

Finalmente, se concedió trámite de audiencia a la reclamante, así como a la empresa contratista de la Administración, tal y como establece el artículo 82 de esa norma.

No obstante, debemos llamar la atención sobre el excesivo plazo de tramitación del procedimiento, que excede en mucho el plazo de seis meses establecido en la ley. Ahora bien, como hemos mantenido en anteriores dictámenes, el transcurso del plazo de resolución y notificación no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido (artículo 24.2, letra b) de la LPAC), ni en consecuencia a esta Comisión Jurídica Asesora de dictaminar la consulta.

TERCERA.- Debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución Española, y su desarrollo en la actualidad tanto en la LPAC como en la LRJSP, exige la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011) que, conforme el citado artículo 139, es necesario que concurra:

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, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente exige la jurisprudencia el requisito de la antijuridicidad del daño que consiste, no en que la actuación de la Administración sea contraria a derecho, sino que el particular no tenga una obligación de soportar dicho daño [así sentencias de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011)].

CUARTA.- La existencia de un daño puede tenerse por acreditada toda vez que en los informes médicos se consigna que la reclamante sufrió diversas lesiones que requirieron tratamiento médico.

Probada la realidad del daño en los términos expuestos, procede analizar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

Esta Comisión viene destacando que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba de dichos presupuestos corresponde a quien reclama. Es decir, ha de probar el nexo causal o relación causa-efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público, lo que supone que le corresponde probar la existencia del accidente y que los daños sufridos derivan del mal estado de la vía pública en la que ocurrió supuestamente el percance.

En el presente caso, la interesada reprocha que la caída fue consecuencia de la presencia de un excremento de perro en el pavimento de la acera, que provocó que resbalara y cayera, sin haber ofrecido ninguna prueba objetiva sobre ese dato, más allá de sus propias manifestaciones, pues sólo aporta diversos informes médicos y la evidencia de su afectación profesional, al quedar impedida durante más de un año y medio para su actividad laboral e, incluso, haber tenido que recolocar a la afectada en otra actividad, dentro de la empresa para la que prestaba sus servicios.

Además, en el curso del procedimiento se ha recabado el informe del departamento del ayuntamiento con competencias en materia de limpieza viaria, así como de la Policía Local.

En relación con los informes médicos, es doctrina reiterada de este órgano consultivo, que no sirven para acreditar la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales porque los facultativos que atendieron al reclamante el día de la caída no presenciaron esta, limitándose a recoger en su informe lo manifestado por la interesada como motivo de consulta. Lo mismo cabe indicar sobre el informe del SAMUR o el informe pericial de valoración del daño corporal, que hace prueba de los daños sufridos, pero no de la mecánica de la caída.

Así pues, en el caso que nos ocupa, de la prueba aportada no puede considerarse acreditado el accidente, ni la existencia de nexo causal entre los daños sufridos por la reclamante y el mantenimiento de los servicios públicos municipales.

En definitiva, la determinación de las circunstancias del accidente solo puede establecerse a partir del relato de la reclamante, lo que no es suficiente, tal y como indicó la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) al señalar que “*no existe prueba fehaciente de la mecánica de la misma [caída] es decir cómo fue por cuanto no existen testigos oculares, ni tampoco ninguna otra prueba que acredite que la caída se produjo como dice la actora*”.

Pero es que, además, aunque se admitiese a efectos dialécticos que la caída se produjo por las circunstancias que invoca, ello no permite establecer una causalidad imputable a la administración municipal, puesto que, de acuerdo con el artículo 21.2 de la Ordenanza de Limpieza de los Espacios Pùblicos y Gestión de Residuos del

Ayuntamiento de Madrid, de 27 de febrero de 2009, publicada en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid” de 24 de marzo de 2009 núm. 70, págs. 116-134; es obligación de las personas que lleven perros u otros animales la recogida y limpieza inmediata de las deyecciones que queden depositadas en la vía pública.

Dicho esto, a mayor abundamiento, no cabe pretender -con arreglo a criterios de razonabilidad- una inmediatez tal en el ejercicio del deber de limpieza que recae sobre la Administración como para impedir la presencia de excrementos en la vía pública, lo que sólo podría conseguirse con la impensable e inviable presencia permanente en todo momento y lugar de las dotaciones de limpieza a lo largo de todas y cada una de las calles de la ciudad.

Lo relevante en un caso como el que nos ocupa es determinar si se han cumplido los estándares de limpieza exigibles. Del informe de la empresa contratista del servicio de limpieza resulta que la calle en la que se produjeron los hechos se barre diariamente en turno de mañana y tarde. El que no se hubiera barrido con anterioridad al momento de la caída de la reclamante, según se infiere del horario en que señala la reclamante que se produjo la caída, no denota un mal funcionamiento del servicio público de limpieza.

Por tanto, debe concluirse que no ha quedado acreditada la existencia de un defecto en el rendimiento exigible a un eficiente servicio de limpieza del viario público, lo que obliga a concluir que, roto el nexo causal por la actuación de un tercero ajeno al servicio público, no se encuentra causa de imputación a la Administración de la responsabilidad en el daño producido.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada al no quedar acreditada la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

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 11 de octubre de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 638/22

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid