

Dictamen nº: **641/22**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **11.10.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 11 de octubre de 2022, sobre la consulta formulada por el alcalde de Madrid, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en la calle Ginzo de Limia esquina con la Avenida Monforte de Lemos, que atribuye al mal estado del pavimento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el citado ayuntamiento el día 9 de febrero de 2017, la interesada antes citada, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la caída ocurrida el día 23 de diciembre de 2016, en la calle Ginzo de Limia esquina con la Avenida de Monforte de Lemos, al tropezar de manera sorpresiva debido a que, según refiere, el pavimento se encontraba roto y resaltada una tapa metálico de registro.

La interesada no cuantifica el importe de la indemnización solicitada y aporta con su escrito, parte de asistencia del SAMUR, informe de Urgencias del Hospital Universitario La Paz (HULP) del día de

los hechos en el que se recoge como diagnóstico una fractura luxación del codo derecho, informe de alta del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología dando cuenta de la operación quirúrgica realizada para sanar la citada fractura, parte de baja por incapacidad temporal y fotografía del lugar de la caída tomada por testigos presenciales el día de los hechos.

SEGUNDO.- Presentada la reclamación anterior se inicia expediente de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Consta en el expediente que se notificó a la reclamante el inicio del procedimiento y se le requirió para que aportara parte de alta por incapacidad temporal, informe de alta médica, estimación de la cuantificación de la valoración del daño, declaración de la reclamante de no haber sido indemnizada ni ir a serlo por compañía o mutualidad de seguros en relación a los hechos reclamados, justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente y su relación con obra o servicio público, declaración de las personas que hubieren presenciado los hechos y aportación de cualquier otro medio de prueba del que pretendiera valerse.

Se contestó al requerimiento por la interesada por escrito registrado el 23 de mayo de 2017, en el que se hace constar que continúa en situación de baja por lo que no puede aportar parte de alta, que no figura a la fecha informe médico de alta, aportando declaración de la reclamante indicando que no ha sido indemnizada, ni va a serlo, por compañía o mutualidad de seguros y testimonio escrito de una testigo de los hechos ofreciendo su versión de la caída, con copia del DNI de la testigo.

Se ha incorporado al procedimiento el informe de la Policía Municipal que, con fecha 20 de octubre de 2017, indica que

consultados sus archivos obrantes en la U.I.D. de Fuencarral, no existe incidencia alguna que coincida con los hechos reclamados.

Con fecha 27 de octubre de 2017, el Departamento de Vías Públicas, Unidad de Conservación 2, emite informe a requerimiento de la instrucción, señalando que “*los elementos que supuestamente han provocado los daños reclamados no son competencia de esta Dirección General. Se desconoce el titular del registro*”, que “*con la información aportada en el expediente, no se puede determinar a qué deficiencia o desperfecto en el pavimento se refiere el interesado*”, finalizando indicando que “*el lugar donde se encontraba el desperfecto es en una acera y por tanto es adecuado para la circulación de los peatones*”.

Concedido por escrito del instructor de 21 de enero de 2019, trámite de audiencia a la reclamante, se presentaron alegaciones por la misma con fecha 7 de marzo de 2019, señalando que el ayuntamiento debería conocer al titular del registro reclamado por cuanto debe haberle concedido autorización para su instalación, que escaso tiempo después de la caída el registro citado fue cambiado lo que entiende es un indicio de que presentaba defectos y que no puede cuantificar la reclamación pero que entiende podrá superar los 15.000 euros.

Con fecha 27 de marzo de 2019 se concede trámite de audiencia a la aseguradora municipal, quién presenta escrito señalando que, sin entrar a prejuzgar la existencia de responsabilidades, se informa que en base al reconocimiento de su servicio médico y de conformidad con el baremo de fecha de ocurrencia de los hechos (2016), la valoración de las lesiones asciende a un importe de 21.629,18 euros.

Consta seguidamente en el expediente que, en el Boletín Oficial del Estado de 25 de noviembre de 2020, se practica notificación edictal para que la testigo identificada por la reclamante comparezca el 10 de

diciembre de 2020, en las dependencias municipales para tomarle declaración.

A raíz de esta notificación edictal, se concede nuevo trámite de audiencia a la reclamante, que presenta, con fecha 3 de febrero de 2022, escrito en el que ofrece domicilio actualizado de la testigo referida, solicitando que se practique nueva citación en el mismo.

Con fecha 23 de febrero de 2022, la representante legal de la reclamante comparece a tomar vista del expediente, presentando posteriormente, el 1 de marzo de 2022, escrito en el que reitera la solicitud de citación a la testigo en el nuevo domicilio previamente señalado al tiempo que manifiesta su conformidad con la valoración ofrecida por la aseguradora municipal.

Con fecha 2 de junio de 2022, la testigo de referencia comparece a prestar declaración ante la instructora del expediente, manifestando que fue testigo directo de la caída sufrida por la reclamante, señalando en cuanto a la mecánica del accidente que “*ella bajaba, en la esquina vio a la mujer que se tropezó, en una tapa de registro y estaba roto o con algún agujerillo el pavimento, y se cayó*” que “*no sabe exactamente si metió el pie en la tapa o en el pavimento que estaba roto, exactamente no lo vio. Vio que se tropezó*”, que “*que vio algún agujerillo o agujero en la zona de adoquinado*”.

Practicada la testifical reseñada, se practicó nuevo trámite de audiencia a la reclamante aportando copia de dicha declaración, presentando escrito la interesada en el que viene a considerar que dicha declaración ratifica lo previamente expuesto en su reclamación en relación a las circunstancias en que se produjo la caída reclamada.

Finalmente, por la instructora del expediente, se formula propuesta de resolución en la que se interesa la desestimación de la reclamación.

TERCERO.- El alcalde de Madrid, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, remite solicitud de dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 599/22, al letrado vocal D. Javier Espinal Manzanares, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión del día citado en el encabezamiento.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, adecuadamente numerada y foliada, que se considera 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, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía indeterminada y la solicitud se efectúa por órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (en adelante, ROFCJA).

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 LPAC.

En cuanto a la legitimación activa la ostenta la reclamante, 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 que es la persona que sufrió los daños reclamados que imputa a una caída en la vía pública.

El Ayuntamiento de Madrid se encuentra legitimado pasivamente en cuanto titular de la infraestructura viaria donde ocurrió la caída, 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 la interposición de la reclamación contra el Ayuntamiento.

El 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 este caso la caída por la que se reclama tuvo lugar el día 23 de diciembre de 2016, por lo que cabe considerar que la reclamación presentada el día 9 de febrero de 2017 se ha formulado dentro del plazo de un año que marca el texto legal.

En cuanto al procedimiento, se han observado los trámites legales y reglamentarios, marcados en la LPAC. En concreto, la instrucción ha consistido en recabar informe de los servicios técnicos municipales y de la Policía Municipal. Asimismo, se ha conferido el oportuno trámite de audiencia a la interesada y a la compañía aseguradora del Ayuntamiento reclamado. Después se ha formulado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

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 la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC. 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*”.

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 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.

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 el presente caso, ha quedado acreditada la realidad de los daños físicos sufridos por la interesada mediante la documentación médica aportada de la que resulta sufrió una fractura en el codo derecho que precisó de operación quirúrgica para su curación.

Esta Comisión viene destacando, al igual que hacia el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba de los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien la 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 este caso, la reclamante alega que la caída tuvo lugar al estar roto el pavimento y resaltada la tapa del registro existente.

La testifical practicada ante la instructora, señala por lo que aquí interesa, en cuanto a las circunstancias en que se produzco la caída, que fue testigo directo de la caída, que “*ella bajaba, en la esquina vio a la mujer que se tropezó, en una tapa de registro y estaba roto o con algún agujerillo el pavimento, y se cayó*”. Ante la pregunta de la instructora referida a “*¿con qué se tropezó la reclamante, con la tapa de registro o con algún desperfecto del pavimento?*”, se responde por la testigo “que

ella supone que con la tapa, exactamente dice que no lo sabe, no sabe exactamente si metió el pie en la tapa o en el pavimento que estaba roto, exactamente no lo vio. Vio que se tropezó”, continúa su declaración señalando que “*que vio algún agujerillo o agujero en la zona de adoquinado*” y que había luz suficiente al ser por la mañana.

Vista la declaración testifical, entiende esta Comisión Jurídica Asesora que viene a coincidir en lo sustancial, con lo relatado previamente por la reclamante en su reclamación inicial, por lo que cabría considerar como acreditada la mecánica de la caída relatada por la interesada.

Sentado lo cual, hemos de tener en cuenta no obstante que, atendiendo a la prueba fotográfica aportada de contrario, correspondiente según se indica al día de los hechos, no se aprecia en relación al registro de referencia un resalte que pueda considerarse como relevante, siendo de considerar igualmente que la caída se produce con luz del día, sin problemas de visibilidad.

Es por ello que entendemos que, aunque pudiera considerarse acreditado que el accidente tuvo lugar en la forma relatada por la interesada, no cabe apreciar la antijuridicidad del daño pues no puede tenerse por probado que el desperfecto fuera de tal entidad que rebasara los estándares de seguridad exigibles. Como hemos dicho reiteradamente, el sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no implica convertir a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo.

En casos como el que nos ocupa el título de imputación de responsabilidad patrimonial de la Administración lo constituye, el deber de mantenimiento y conservación de las instalaciones públicas en

adecuado estado para el fin al que sirven, lo cual hace que el daño solo pueda ser calificado como antijurídico cuando el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social (sentencia del Tribunal Supremo 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002).

En este sentido, y como se ha señalado, la fotografía adjunta muestra un cierto resalte del registro que no puede considerarse que tenga suficiente entidad para que pueda entenderse que se ha rebasado el estándar de seguridad y que no pueda fácilmente superarse con el nivel de atención que, socialmente, es requerible.

A estos efectos, no sería ocioso traer a colación lo señalado en la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de abril de 2019, conforme a la cual “*por otra parte, en relación con la entidad del desperfecto existente como suficiente o adecuado para provocar una caída también hemos de tener en cuenta que, como se pone de manifiesto la sentencia de instancia, la comparación de las fotografías aportadas a las actuaciones con las fotografías aportadas al expediente administrativo demuestra que la anchura de la acera era suficiente para permitir esquivar el desperfecto de tal manera que el lugar en el que el desperfecto se encontraba no constituía el único lugar accesible de paso para peatones.*

Este tribunal comparte la valoración de la prueba realizada por la juez de instancia y contenida la sentencia apelada pues la comparación de las fotografías incorporadas al expediente administrativo permite concluir que si bien existía un desperfecto, éste era fácilmente detectable y, fácilmente evitable, por un peatón que hubiera desplegado un mínimo de cuidado y atención al deambular por la vía pública. No apreciamos que la sentencia apelada incurra en error en la valoración de las pruebas. En cuanto a la hora del día en la que se produjo la caída el recurrente parece pretender alejar dicho momento de la caída del momento de

mayor luz en la zona al afirmar que se produjo más bien cerca de las 8:30 y cuando ya estaba oscureciendo. Pero dicha afirmación es más dialéctica que real dado que aun admitiendo que la caída se hubiera producido a las 8:30 de la tarde y no en un momento anterior de la tarde, en el lugar existía luz suficiente que permitía identificar el desperfecto y evitar el mismo, habida cuenta del día en el que la misma se produjo y las horas de luz existentes.

La interpretación que de dichas circunstancias se realiza en la sentencia de instancia, y que este tribunal comparte, no resulta desautorizada por el hecho de que con posterioridad al acontecimiento lesivo que sufrió el recurrente el ayuntamiento demandado hubiera procedido al arreglo del desperfecto como corresponde a las obligaciones de mantenimiento de las circunstancias de la vía en buen estado de uso, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley de Bases de Régimen Local. Tampoco por la circunstancia que pone de relieve el recurrente en su recurso de apelación respecto al carácter transitable de la zona en la que se produjo su caída, no solamente por personas adultas sino también por los niños, al decir que se trata de una zona frecuentemente transitada por las familias, pues ello no evita, de suyo, que se deba desplegar un mínimo de cuidado al transitar por la vía pública habida cuenta de que las parámetros o estándares habituales de las mismas revelan que no se trata de superficies absolutamente lisas y sin desperfecto alguno. Acerca de dicho deber de deambulación desplegando un mínimo de cuidado procede señalar que el propio apelante pone de manifiesto que en el momento en el que se produjo su caída se encontraba en el lugar con sus hijos y pendiente de ellos, circunstancia que revela que en algún concreto momento pudo haber disminuido su propia prestación de atención”.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir 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 11 de octubre de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 641/22

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid