

Dictamen nº: **17/24**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **18.01.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 18 de enero de 2024, aprobado por unanimidad, 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 la caída ocurrida en la calle Montamarta esquina con la calle Pobladura del Valle, de Madrid, por la existencia de una baldosa levantada en la acera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por un escrito presentado el día 31 de marzo de 2022 en una oficina de Correos, dirigido al Ayuntamiento de Madrid, la interesada antes citada, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída sufrida en la calle Montamarta esquina con la calle Pobladura del Valle, de Madrid, por la existencia de una baldosa que “*se encontraba notablemente levantada*” en la acera.

Según refiere, al lugar de los hechos se personaron efectivos de la Policía Municipal y dice que, como consecuencia de la caída sufrió “*fractura bilateral intraarticular de EDR + fractura de cúbito distal*

izquierdo, fracturas no desplazadas de piramidal derecho y fractura dorsal de escafoideas izquierdo”, por lo que tuvo que ser intervenida quirúrgicamente de las tres fracturas sufridas.

La interesada cuantifica el importe de la indemnización solicitada en 24.097,57 euros y acompaña con su escrito copia de su DNI, copia del informe de actuación policial, informes médicos, un informe médico pericial de valoración del daño corporal y la factura de un bono de 10 sesiones de rehabilitación.

SEGUNDO.- Acordado el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, el día 31 de mayo de 2022 el Servicio de Responsabilidad Patrimonial de la Dirección General de Gestión del Patrimonio, del Área de Gobierno de Obras y Equipamientos del Ayuntamiento de Madrid requirió a la reclamante para que indicara la fecha y la hora en que ocurrieron los hechos; aportara croquis y fotografías del lugar de los hechos, si fuera posible; en relación con los daños personales alegados, descripción de estos, partes de baja y alta por incapacidad temporal, el informe de alta médica, informe del Servicio de Urgencias del centro donde fue atendida, informe de alta de rehabilitación, informe pericial, en su caso y estimación de la cuantía en la que valoraba el daño sufrido. Además, se le requería para que aportara declaración suscrita por la afectada de no haber sido indemnizada (ni ir a serlo) por compañía o mutualidad de seguros; justificantes que acreditaran la realidad y certeza del accidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público y, por último, aportara cualquier otro medio de prueba de que pretendiera valerse e indicación de si por estos mismos hechos se siguen otras reclamaciones civiles, penales o administrativas.

Por escrito presentado el día 16 de junio de 2022, la reclamante presenta escrito dando cumplimiento al requerimiento de la Administración. Refiere que los hechos acaecieron el día 28 de junio de 2021 sobre las 10:20 horas de la mañana, que los daños materiales se

encuentran detallados en el informe de valoración del daño corporal y que *“el nexo causal se acredita con lo manifestado en el escrito de reclamación inicial, con la prueba propuesta en la misma y con la documental acompañada”*.

A solicitud del instructor del procedimiento, se ha incorporado al procedimiento el informe del SAMUR que indica que atendió a la reclamante el día 28 de junio de 2021 a las 10:46 horas, en la calle Pobladura del Valle esquina con Montamarta, con posterior traslado al hospital.

Consta en el expediente el informe de la aseguradora municipal en el que valora los daños sufridos por la reclamante en 20.755,93 euros.

El día 15 de marzo de 2023 emite informe el Departamento de Vías Públicas, de la Dirección General de Conservación de Vías Públicas que declara que la competencia en la conservación del pavimento corresponde a dicha dirección general; que la incidencia se encuadra dentro de las labores propias de la Prestación 2 *“Atención y Resolución de Incidencias y Emergencias en Pavimentos”* y está clasificada como tipo A1; que tras consultar las aplicaciones informáticas municipales, no se detecta ninguna incidencia que coincida con el desperfecto en el pavimento que motiva la reclamación por no haber sido detectada o denunciada por cualquiera de los medios habilitados a tal fin, con anterioridad a la fecha en que ocurrieron los hechos; que al tratarse de una incidencia clasificada como del tipo A1, según el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares es obligación del adjudicatario actuar de oficio, sin necesidad de requerimiento por parte del ayuntamiento, siendo también su obligación vigilar el estado de los pavimentos y espacios público; que el lugar donde se encontraba el desperfecto es en una acera y por tanto es adecuado para la circulación de los peatones; que a la vista de la información disponible no es posible determinar la imputabilidad de la Administración, pudiendo

considerarse imputable a la empresa adjudicataria por incumplimiento del contrato, si se demostrara la relación causa-efecto y el resto de los requisitos. El informe, tras identificar a la empresa adjudicataria del contrato, indica que el desperfecto era “*visible y evitable*”.

Notificado el trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento, con fecha 21 de abril de 2023 compareció la reclamante en las dependencias municipales y obtuvo copia íntegra del expediente.

El día 26 de abril de 2023 la adjudicataria del contrato cumplimenta el trámite de audiencia. Alega la caducidad del procedimiento; la falta de acreditación del nexo causal entre los hechos alegados y la producción del daño y el cumplimiento diligente del contrato.

Con fecha 4 de mayo de 2023 formula alegaciones la aseguradora de la empresa adjudicataria del contrato de conservación del pavimento que alega, en primer lugar, la existencia de una franquicia pactada de 1.500 €; la caducidad del procedimiento y, por último, el cumplimiento diligente del contrato, remitiéndose, en lo demás, al escrito de alegaciones de la asegurada.

El día 8 de mayo de 2023 presentó escrito de alegaciones la reclamante que se ratifica íntegramente en su escrito de reclamación al considerar acreditada la concurrencia de los requisitos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial y manifiesta su disconformidad con la valoración efectuada por la aseguradora del ayuntamiento.

El día 10 de noviembre de 2023 se redacta propuesta de resolución que desestima la reclamación al considerar no acreditada la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

TERCERO.- La Alcaldía de Madrid, a través de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local, remite solicitud de dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora con registro de entrada en este órgano el día 4 de diciembre de 2023.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit quien formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 18 de enero de 2024.

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 la solicitud se efectúa por la Alcaldía de Madrid, 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, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas según establece 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, al tratarse de la persona perjudicada por el accidente que alega producido por una defectuosa conservación de la vía pública.

Se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de infraestructuras viarias ex artículo 25.2.d) de Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, título competencial que justifica 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 de la 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, resulta de la documentación examinada que la caída se produjo el día 28 de junio de 2021, por lo que la reclamación presentada el día 31 de marzo de 2022 está formulada en plazo, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas.

Tal como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, se ha recabado informe de la Dirección General de Conservación de Vías Públicas del Ayuntamiento de Madrid y del SAMUR-Protección Civil.

Por otro lado, consta que se ha conferido trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento, habiendo formulado alegaciones la empresa contratista, su aseguradora y la reclamante. Después, se ha redactado la correspondiente propuesta de resolución en

sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

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, que se ha superado con creces el plazo de seis meses establecido en el artículo 91.3 de la LPAC para resolver y notificar la resolución. Como viene señalando este órgano consultivo de forma reiterada, debe recordarse de nuevo, a propósito de esta falta de resolución en plazo, el deber inexcusable de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. 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 [artículos 24.1 y 24.3 b) de la LPAC], ni en consecuencia a esta Comisión Jurídica Asesora de dictaminar 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 en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. 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*”.

Del expediente administrativo resulta acreditado que la reclamante, de 60 años de edad en la fecha en que ocurrieron los hechos, fue atendida por la Policía Municipal y por el SAMUR y trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Ramón y Cajal el día 28 de junio de 2021 donde fue diagnosticada de fractura de extremidad distal de radio bilateral y fractura transversa de rótula derecha, que precisó reducción e inmovilización y necesitando posteriormente tratamiento rehabilitador.

Probada la realidad de los daños, 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 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 de un desperfecto en la acera.

En el presente caso, la reclamante invoca como causa de la caída el mal estado del pavimento, en concreto, la existencia de una baldosa “*notablemente levantada*”, y aporta para acreditar esta circunstancia unos informes médicos, el informe de la Policía Municipal y un informe de valoración del daño corporal. En el curso del procedimiento se ha recabado el informe del SAMUR-Protección Civil y del departamento del ayuntamiento con competencias en materia de Vías Públicas.

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 a la reclamante el día de la caída no presenciaron esta, limitándose a recoger en su informe lo manifestado por la interesada como motivo de consulta.

Por lo que se refiere al informe de la Policía Municipal, si bien este parece constatar la existencia de desperfectos en la acera pues reconoce que esta se encontraba en mal estado, con resaltos y que se “*requirió la presencia del servicio correspondiente para subsanar los desperfectos*”, los agentes no presenciaron los hechos, limitándose a recoger en su informe lo manifestado por la reclamante en su informe. Dicho informe serviría para justificar la existencia de una baldosa que sobresalía del pavimento, pero no acreditaría la mecánica del accidente, pues como hemos dicho la Policía Municipal se personó en un momento posterior al siniestro. En este punto cabe traer a colación la Sentencia de 29 de junio de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 34/2019) que cita la Sentencia de 20 de octubre de 2005 del mismo tribunal, cuando a propósito del informe de la Policía Municipal señala que “*la única prueba en que la recurrente basa su reclamación es un informe de la Policía Municipal (...) que carece de toda fehaciencia, toda vez que los agentes que lo realizaron manifiestan expresamente que no presenciaron los hechos y se limitan a narrar las alegaciones de la conductora. Sólo la constatación de que existía un socavón en la calzada no es suficiente prueba para acreditar que los daños se produjeron en ese lugar ni que no fueran imputables a un exceso de velocidad del conductor*”.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de noviembre de 2023 (recurso nº 682/2023) pone de manifiesto, a la hora de valorar la prueba en relación con el lugar de los hechos que “*no hay elementos probatorios objetivos y ajenos al relato que ha sido objeto de la reclamación*”, pues el policía no vio la caída y no

consta que la reclamante se cayera en dicho lugar.

Se observa que la reclamante no ha referido la presencia de testigos ni ha propuesto la práctica de la prueba testifical que, como hemos señalado reiteradamente, en el caso de las caídas es un medio probatorio esencial, puesto que es generalmente el único que permite, en su caso, establecer claramente la mecánica y circunstancias de la caída. En este sentido el Dictamen 102/21, de 23 de febrero o en el 449/20, de 13 de octubre, que reproducen lo indicado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) al señalar en un caso en el que no había testigos “*... no existe prueba fehaciente de la mecánica de la misma 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*”.

Así pues, ante la ausencia de otras pruebas no es posible considerar probada la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento del servicio público puesto que, como se recoge en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de marzo de 2017 (recurso 595/2016) “*existen dudas sobre la dinámica del accidente, pues con los datos que obran en las actuaciones no es posible determinar con certeza cómo acontecieron los sucesos*”. Y dado que la carga de la prueba le corresponde, según la citada sentencia de 30 de marzo de 2017, “*ha de pechar con las consecuencias de la deficiencia o insuficiencia de los datos aportados*”.

Por tanto, debemos concluir que no existe una prueba fehaciente del modo en que ocurrió y si fue la conducta de la interesada u otras circunstancias las que provocaron su caída que, por otro lado, ocurrió a plena luz del día y en un lugar muy próximo a su domicilio.

En este sentido, conviene traer a colación lo resuelto por la citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de noviembre de 2023 que declara:

«3.4º.- La prueba debe ser suficiente para imputar un comportamiento omisivo que sea indemnizable, es decir, que de origen a la responsabilidad patrimonial. Sirva la STSJ de Madrid, sec. 10ª, 577/2023, de 30 de junio (rec. 840/2022) cuando afirma que "para entender existente la relación de causalidad se requiere una actuación de los servicios de conservación generadora de un riesgo grave y evidente en relación con los usos normales a efectuar en la vía pública. En este sentido, se carece de una fotografía que nos permita saber cómo estaba el pavimento. Las únicas inferencias y conclusiones al respecto son las que se han expresado en el fundamento 4º al analizar el exiguo material probatorio aportado por la actora, y de esas inferencias, consideramos que no se puede exigir una total uniformidad en la vía pública ni el desperfecto del acerado precisaba una actividad o diligencia extraordinaria para evitar la caída. En los casos como el examinado, la jurisprudencia viene reiterando que la responsabilidad de la Administración surge cuando el obstáculo en la calle supera lo que es el normal límite de atención exigible, pues no puede exigirse una total uniformidad en la vía pública.

En efecto, puede resumirse el criterio de la doctrina científica sobre el funcionamiento anormal de la Administración diciendo que es una actuación de forma objetivamente inadecuada, técnicamente incorrecta, con infracción de los estándares medios admisibles de rendimiento y calidad de los servicios, cuya concreción corresponde al Ordenamiento Jurídico y, en su defecto, al aplicador del Derecho, en este caso un órgano unipersonal sin ulterior recurso en algunas ocasiones por el particular. Así que es misión de este juzgado fijar en cada caso concreto el nivel o calidad con que el servicio ha de ser

prestado en nuestro entorno socio-económico. En cada momento histórico la actividad administrativa debe funcionar con arreglo a unos concretos parámetros de calidad, dependientes del nivel tecnológico, de la disponibilidad de recursos y del grado de exigencia social de los ciudadanos; la responsabilidad patrimonial es exigible cuando estos estándares son incumplidos y producen un daño. Tal responsabilidad no sólo tiene un contenido económico, sino que también "sanciona" el defectuoso funcionamiento del servicio o la total inactividad material de la Administración a fin de que actúe en consecuencia estimulándose el cumplimiento del deber de mantener las vías públicas en condiciones de seguridad de las vías públicas.

Ha insistido también la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo en que la Administración Pública responde de forma directa e inexcusable de todo daño antijurídico siempre que sea causado por el funcionamiento de la actividad administrativa (artículo 139 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo) pero ello no significa que la responsabilidad patrimonial convierta a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos sociales. No puede garantizarse totalmente a los peatones que no sufrirán una caída en la calle y por tanto los viandantes, para evitar las caídas, han de observar también la diligencia debida (STS 17-5-01 RCAs 7709/00) que será mayor o menor según las circunstancias personales de cada uno pues no es posible extender la cobertura del servicio público viario hasta garantizar la ausencia total de deficiencias que, aun siéndolo, difícilmente pueden ser consideradas como jurídicamente relevantes en la generación de un riesgo cuya producción constituya a la Administración en la obligación de resarcirlo por cuanto más que una ausencia de servicio o un servicio defectuoso tales deficiencias pueden encontrarse dentro de parámetros de razonabilidad que deben calificarse como riesgos socialmente admitidos propios de la vida colectiva y socialmente

tolerados(STSJ La Rioja 24 de abril de 1999 recurso 433/97 RJCA 99/903)".

Como de una manera más concreta determina la STSJ de Castilla La Mancha, secc. 1^a, de 24 de Julio de 2017 que es necesario exigir un comportamiento diligente a quien transita por la vía pública, pues "Ello se desprende de la jurisprudencia de la Sala 3^a del Tribunal Supremo (STS 11.11.2005 , 04.05.06 y 04.03.09), entre otras muchas, clasificando que desde el momento en que las propias circunstancias del lugar exigían a cualquier viandante que prestar la debida atención ante las irregularidades del terreno, en cuyo caso procede la exoneración de responsabilidad para la Administración, pese al carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado la determinante del daño producido".

Atendiendo a todo ello el hecho de que esté "mal" el firme en un lugar que el mismo era visible y con suficientes distancias y espacios para ser evitado (ff. 14 y 15 del expediente), no justifica que se produjera o apreciara el nexo causal, más cuando era por la mañana, y no podemos asumir que los defectos no fueran evitables y previsibles porque ninguna prueba disponemos de estas cuestiones y la que disponemos nos da como resultado un lugar amplio y transitable, desconociendo el concreto "mal" estado y la visibilidad o no de los defectos».

Doctrina que resulta de aplicación al presente caso en el que queda acreditado que la caída tuvo lugar de día y en una zona muy próxima al domicilio de la reclamante, desconociéndose en el presente caso incluso, la entidad del desperfecto, al no figurar fotografía alguna del mismo.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no resultar acreditada la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios 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 18 de enero de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 17/24

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid