

Dictamen nº: **234/24**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **09.05.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 9 de mayo de 2024 emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, a través del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D. sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del accidente sufrido en la Avenida Monforte de Lemos, de Madrid, que atribuye al mal estado de la acera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 2 de diciembre de 2022 la persona citada en el encabezamiento presentó en una oficina de registro municipal una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por una caída acaecida el día 5 de enero de 2022, sobre las 14:45 horas, cuando caminaba por la acera de la Avenida Monforte de Lemos, esquina con la calle Betanzos.

Refiere que, la caída se *produce* “*por encontrarse en mal estado la vía pública*”, que dos testigos que identifica se encontraban en el lugar de la caída y avisado el SAMUR fue trasladado al Hospital Universitario La Paz donde fue diagnosticado de fractura conminuta de tuberosidad mayor con

desplazamiento superior de 11 mm, fractura de tuberosidad menor con leve desplazamiento y afectación de la corredera bicipital distal y fractura impactada de cuello quirúrgico con aumento de la atenuación de la medula ósea por edema.

Solicita una indemnización de 44.230,34 euros con el siguiente desglose:

- 321 días de perjuicio moderado: 18.309,84 euros.

- 1 día de perjuicio grave: 82.28 euros.

- Por 20 puntos secuelas autofuncionales y 3 puntos de secuelas estéticas: 25.838,22 euros.

La reclamación se acompaña de la siguiente documentación: el parte de asistencia del SAMUR, diversa documentación médica, un informe pericial de valoración del daño corporal, la declaración escrita de dos testigos acompañadas del documento nacional de identidad y fotografías del supuesto lugar de la caída y de los daños personales.

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:

Por Acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones II de 10 de mayo de 2022 se inició un procedimiento de responsabilidad patrimonial y se requirió al reclamante para que aportara el informe de alta médica y el informe de alta de rehabilitación, en caso de daños materiales, factura presupuesto o informe pericial de daños materiales, justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente, indicación de si por los mismos hechos se siguen otras reclamaciones, la declaración de las personas que podrían haber presenciado los hechos y cualquier otro medio de prueba de que pretenda valerse.

El 2 de diciembre de 2022, el reclamante cumplimentó el anterior requerimiento.

La aseguradora municipal en base a la documentación obrante en el expediente, sin entrar a prejuzgar la existencia de responsabilidad, valora las lesiones en 19.949,76 euros.

El 16 de enero de 2023, el comisario de la C.I.D. Fuencarral El Pardo de la Policía Municipal de Madrid informa que consultados los archivos de la unidad no existe incidencia alguna relacionada con los hechos que se reclaman.

El 24 de mayo de 2023, comparece en dependencias municipales uno de los testigos propuestos por el reclamante. Según su testimonio iba andando como mucho a unos 10-15 metros de distancia del reclamante *“y vio a un señor delante que tropezó en la acera con unos baldosines que estaban levantados por culpa de unas raíces”*. *“El hombre tropezó y se dio contra el bordillo del árbol, estaba dolorido y no se podía levantar, con lo que fueron a auxiliarle y a llamar a la ambulancia”* y declara que *“las baldosas estaban levantadas por las raíces de un árbol, se veía que estaban levantadas unos 5-7 cm”*.

El 25 de mayo de 2023, el otro testigo declaró en comparecencia personal ante el instructor del procedimiento, que iba caminando por la calle *“el reclamante iba delante suyo y tropezó y se cayó”*, que *“el reclamante reside en la calle Monforte de Lemos porque se lo ha comentado el otro testigo que fue a su casa ayer para preguntarle por su no asistencia a prestar declaración ese día”*. Sobre el desperfecto manifiesta que *“el reclamante tropezó con unas baldosas sueltas, subidas para arriba”*, que había suficiente luz, hacía buen día y la acera era *“ancha, no es estrecha”*. Se le exhiben las fotografías obrantes en el expediente y manifiesta *“que había muchas baldosas levantadas, alrededor de 10 o 12 y no eran las*

baldosas que bordeaban el árbol, sino que estaban más alejadas, como a un metro y medio del árbol, pero luego cayó cerca del bordillo del árbol”.

El 20 de junio de 2023, el Departamento de Vías Públicas informa que la competencia en la conservación del pavimento corresponde a dicho departamento, que estaba incluida dentro del contrato denominado “*Gestión Integral de Infraestructuras Viarias de la Ciudad de Madrid, lote 2*”, que consultadas las aplicaciones informáticas municipales no se había detectado ninguna incidencia anterior al siniestro coincidente con el desperfecto en la acera que motivaba la reclamación, que al tratarse de una incidencia clasificada del tipo A1 según el pliego de prescripciones técnicas que regía el contrato, correspondía al adjudicatario del contrato actuar de oficio sin necesidad de requerimiento por parte del ayuntamiento y que en este caso el aviso para la reparación de la incidencia no estaba creado. El informe indica que Dragados S.A era la empresa adjudicataria del contrato y que el lugar donde se situaba el desperfecto era una acera que se encontraba en adecuado estado para la circulación de peatones.

Instruido el procedimiento se otorgó audiencia a los interesados.

El 13 de julio de 2023, la aseguradora de Dragados S.A. alega la existencia de una franquicia general de 1.500 euros en la póliza de seguro suscrita con la empresa asegurada, n Dragados, S.A., niega la existencia de responsabilidad y reitera las alegaciones formuladas por la empresa asegurada.

El 18 de julio de 2023, formula alegaciones la empresa Dragados S.A. en las que sostiene, en síntesis, la caducidad del procedimiento, la inexistencia de relación de causalidad entre los daños alegados y la actuación de la empresa, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y solicita la desestimación de la reclamación.

El 25 de julio de 2023, el reclamante comparece en dependencias municipales para obtener copia del expediente y no consta la presentación de alegaciones.

Finalmente, el 14 de marzo de 2024, el subdirector general de responsabilidad patrimonial formula una propuesta desestimatoria de la reclamación al no considerar acreditada la relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales, ni concurrir la antijuridicidad del daño.

TERCERO.- La solicitud de dictamen ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 3 de abril de 2024 correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas, 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 9 de mayo 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 €, 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, 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).

El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 32 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) al haber resultado perjudicado por la caída de la que se derivan los daños que reclama.

Asimismo, 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.

En relación con 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 5 de enero de 2022, por lo que la reclamación formulada el 2 de diciembre de 2022 se ha presentado en plazo legal, con independencia de la fecha de la curación o de la estabilización de las secuelas.

El órgano peticionario del dictamen ha seguido en el procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, los trámites previstos en las leyes aplicables. Tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, se ha recabado informe del servicio afectado, que es el Departamento de Vías Públicas, de conformidad con el artículo 81 de la LPAC, así como de la Policía Municipal. Por otro lado, consta que se ha conferido trámite de

audiencia a todos los interesados en el procedimiento y que 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.

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 viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014):

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. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”*.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”*.

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, a la vista de la documentación médica obrante en el expediente resulta acreditado que el reclamante fue diagnosticado de fractura de húmero proximal que requirió tratamiento quirúrgico.

Determinada, en los términos expuestos, la existencia de daño efectivo, procede analizar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

Como es sabido, corresponde a la parte actora que reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración acreditar la realidad de los hechos en que se fundamenta dicha pretensión y en particular que las consecuencias dañosas derivan del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Así lo recoge la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de marzo de 2016 (recurso 658/2015) que señala que *“la prueba de la relación de causalidad entre la actuación administrativa y el daño causado, así como la existencia y contenido de éste, corresponde a quien reclama la indemnización, sin que proceda declarar la responsabilidad de la Administración cuando esa prueba no se produce”*.

Es decir, corresponde al interesado probar el nexo causal o relación causa efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público que, para el caso que nos ocupa, supone que le incumbe probar la existencia de la caída y que los daños sufridos derivan del funcionamiento del servicio público. Una vez acreditado dicho extremo, y en virtud del principio de responsabilidad objetiva que rige en materia de responsabilidad patrimonial administrativa, la carga de la prueba se desplaza hacia la Administración que debe probar las causas de exoneración, como puedan ser la culpa exclusiva de la víctima o la concurrencia de otros posibles factores que hayan podido influir en la causación de los hechos, o la existencia de fuerza mayor.

En este caso, el interesado alega que la caída sobrevino a consecuencia de unas baldosas levantadas.

Para acreditar la relación de causalidad, aportó al procedimiento; documentación médica, fotografías del supuesto lugar del accidente, el informe del SAMUR, un informe de valoración de daño corporal y se ha practicado la prueba testifical solicitada. También se ha incorporado al procedimiento el informe de la Policía Municipal y del Departamento de Vías Públicas.

Tal y como hemos puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones en esta Comisión Jurídica Asesora (Dictámenes 467/17, de 16 de noviembre, 16/18, de 18 de enero y 453/19, de 7 de noviembre, entre otros) nos encontramos, por un lado, que ni la documentación médica, ni el informe del SAMUR, ni las fotografías son prueba adecuada para probar la relación de causalidad puesto que de ellos no cabe deducir la forma en que se produjo la caída.

El reclamante también aportó al expediente administrativo un informe de valoración del daño corporal que, si bien sirve para acreditar la existencia de las lesiones producidas por la caída, no es válido 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).

Sobre la importancia de la prueba testifical en las caídas en la vía pública ha tenido ocasión de pronunciarse esta Comisión, entre otros en el Dictamen 449/20, de 13 de octubre, y en el caso que nos ocupa, una valoración de la prueba testifical practicada acorde a la sana crítica permite considerar que el testimonio prestado por los dos testigos avala el relato de los hechos que sustenta la reclamación, lo que permite tener por acreditada la relación de causalidad entre el daño y el servicio público.

Ahora bien, aun teniendo por acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido y el estado de la acera, para que el daño resultase imputable a la Administración sería necesario que esta hubiera incurrido, por acción u omisión, en una vulneración de los estándares de seguridad

generalmente aplicables, en función de las circunstancias concurrentes y del sector de actividad, en el presente caso, el derivado de la conservación de las vías públicas; sólo entonces podría considerarse antijurídico el daño producido y el particular no tendría el deber de soportarlo.

En dicho sentido, como es criterio de esta Comisión Jurídica Asesora, debemos apelar a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para medir la imputabilidad a la Administración por 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, de acuerdo con la conciencia social.

En este sentido, conviene traer a colación lo resuelto por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de noviembre de 2023 (recurso nº 682/2023) que declara:

«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)».

En el presente caso, el desperfecto que origina la caída del reclamante según la prueba testifical practicada, no son las baldosas que bordeaban un árbol sino que se trata de unas baldosas más alejadas, como a un metro y medio del árbol, apreciándose en las fotografías aportadas por el propio reclamante que se trata de una acera ancha, con una baldosa ligeramente levantada, desperfecto claramente evitable con un mínimo de diligencia al caminar, puesto que como ha reconocido alguno de los testigos, el accidente ocurrió a plena luz del día, en una zona de paso habitual para el reclamante, puesto que según el testimonio de uno de los testigos, el reclamante residía en la misma calle en la que tuvo lugar el accidente.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado 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 9 de mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 234/24

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid