

Dictamen n.º: **674/23**
Consulta: **Alcaldesa de Alcorcón**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **21.12.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por unanimidad en su sesión de 21 de diciembre de 2023, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Alcorcón 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 Dña., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en el hueco de un alcorque, acaecida en la calle Los Cantos, 15-17, de Alcorcón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 12 de abril de 2023, el abogado de la persona citada en el encabezamiento presentó escrito en el registro electrónico del Ayuntamiento de Alcorcón, solicitando el inicio de un expediente de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos al caer en el hueco de un alcorque, el día 19 de agosto de 2021, al ir paseando por la calle Los Cantos, a la altura de los números 15-17.

Según refiere en su escrito, su edad en el momento de acaecer los hechos era de 81 años y tenía una vida activa, con una muy buena situación para su edad. Refiere que el citado día, caminando por la

calle Los Cantos, n.^o 15-17, se cayó en un hueco sin árbol, lo que le originó una fractura transversa desplazada de la rótula derecha.

La reclamante señala que el ayuntamiento tiene la obligación de mantenimiento, conservación y señalización del pavimento de la ciudad, existiendo un hueco vacío (alcorque), que debería contener un árbol o, al menos, estar señalizado de tal forma que se evitaría una situación de peligro *“que no puede detectar el peatón por la noche por falta de suficiente luz, por falta del número -a nuestro juicio-, de farolas”*.

El escrito relata a continuación la evolución clínica de la reclamante, que solicita una indemnización de 24.570,96 €, y se acompaña de un documento privado con su firma y copia de su D.N.I. confiriendo su representación al abogado que presenta el escrito, diversa documentación médica, informe de asistencia de los servicios de emergencias y fotografías del supuesto lugar del accidente.

De la documentación médica aportada resulta que la reclamante fue atendida en Urgencias del Hospital Universitario Fundación Alcorcón el 19 de agosto de 2021, por dolor e impotencia funcional en la rodilla derecha tras caída en la vía pública. Tras la exploración física y las pruebas radiológicas oportunas, el diagnóstico fue de fractura trasversa de cuerpo de la rótula derecha, siendo precisa intervención quirúrgica y firmando el paciente el correspondiente documento de consentimiento informado. La intervención quirúrgica tuvo lugar el 24 de agosto de 2021, realizándose reducción abierta y fijación interna de fractura transversa de rótula derecha mediante banda de tensión con cerclaje y obenque.

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 5 de mayo de 2023 la técnica de Parques y Jardines de la Concejalía de Parques, Jardines y Protección Animal emite informe en el que pone de manifiesto que “*los alcorques de arbolado tienen la conformación adecuada a la recogida de agua para el desarrollo del arbolado. A veces sufrimos la pérdida de arbolado por distintos motivos, en el caso del alcorque que nos ocupa está planificada la reposición del ejemplar perdido en la siguiente campaña.*

Visitada la zona y como queda patente en las fotografías aportadas, hay espacio suficiente para la circulación de peatones sin invadir la línea de alcorques, que son perfectamente visibles si se camina con la atención necesaria. En la misma calle hay escalones y otros cambios de nivel como el de los alcorques del arbolado, y no por ello se debe dejar de prestar atención al deambular por la misma”.

El día 8 de mayo de 2023 emite informe la Asesoría Jurídica sobre el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Con fecha 9 de mayo de 2023 la concejala delegada de Hacienda, Contratación y Patrimonio acordó el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, con puesta de la resolución a disposición de la reclamante en la sede electrónica el 15 de mayo de 2023.

Mediante oficio de 28 de julio de 2023, se otorga el trámite de audiencia a la reclamante. Consta en el expediente la entrega de la notificación el 11 de agosto de 2023, sin que haya formulado alegaciones.

Con fecha 8 de noviembre de 2023, la jefa de Sección de Asesoría Jurídica dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que no ha quedado mínimamente acreditado el nexo causal entre los daños sufridos por la reclamante y

la actuación de la Administración, ni concurrir la antijuridicidad del daño.

TERCERO.- El día 27 de noviembre de 2023 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 el número 662/23, cuya ponencia correspondió, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora en la sesión celebrada el día 21 de diciembre de 2023.

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 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, al tratarse de la persona perjudicada por el accidente que alega, producido por la existencia de un alcorque vacío, así como por la defectuosa señalización e iluminación de la vía pública.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Alcorcón, en cuanto titular de la competencia de los servicios de infraestructura viaria y de alumbrado público, *ex artículo 25.2.d) y 26.1 a)* de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), títulos competenciales 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 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 el accidente tuvo lugar el día 19 de agosto de 2021 y que la reclamante fue dada de alta de rehabilitación el día 13 de septiembre de 2022, por lo que la reclamación, presentada el día 12 de abril de 2023, está formulada en plazo.

TERCERA.- Es preciso referirse de modo especial al procedimiento tramitado, pues se observan una serie de irregularidades u omisiones que conviene mencionar, en la medida en que determinan la necesidad de proceder a la retroacción del presente procedimiento.

Por un lado, cabe señalar que, si bien consta en el expediente el informe emitido al amparo de lo previsto en el artículo 81 de la LPAC por la técnico de Parques y Jardines de la Concejalía de Parques, Jardines y Protección Animal, en relación con la situación y el estado del alcorque, no se ha solicitado el que correspondería emitir al departamento municipal encargado del alumbrado público al respecto de la deficiente iluminación en la vía pública alegada por el reclamante o de la eventual constancia de incidencias que pudieran estar relacionadas con bajos niveles de iluminación del alumbrado público en dicha calle.

El informe del servicio causante del daño, además de ser una exigencia legal impuesta por el artículo 81 de la LPAC, resulta relevante por la importancia de su contenido, pues, como hemos dicho reiteradamente, aporta una versión cercana y directa de lo sucedido, añadiendo un criterio técnico del que este órgano carece y que es absolutamente indispensable para la formación del sentido y alcance de la resolución.

Por otro lado, y a pesar de la notoria condición de interesada de la aseguradora municipal, el ayuntamiento no ha procedido a su emplazamiento para que intervenga en el procedimiento, lesionando así su derecho de audiencia y defensa.

En efecto, cabe recordar que es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora (dictámenes 61/16, de 5 de mayo; 516/16, de 17 de noviembre, y más recientemente en el dictamen 410/20, de 22 de septiembre y 118/21, de 9 de marzo, entre otros muchos) que la

audiencia al interesado/s en cualquier procedimiento administrativo es un trámite esencial y de garantía de sus derechos y como tal es destacado por la propia Constitución Española en el art. 105.c), que alude a la regulación legal del procedimiento “*garantizando cuando proceda la audiencia del interesado*”.

Conforme al artículo 4.1 de la LPAC, se consideran interesados en el procedimiento administrativo: “*a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos. b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte. c) Aquéllos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva*”.

Pues bien, en el presente supuesto se advierte una omisión procedimental grave, al no haberse dado audiencia en el expediente a la compañía aseguradora del ayuntamiento ya que, aunque las normas que regulan el régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial no exigen de modo explícito que en la tramitación de estos procedimientos se confiera audiencia a las aseguradoras de la Administración, no se puede negar su condición de interesadas, no sólo conforme a lo dispuesto en el artículo 4.1 de la LPAC, desde el momento en que sus intereses pueden resultar afectados por la decisión que se adopte en el procedimiento, sino porque el artículo 16 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro establece que “*el tomador del seguro o el asegurado o el beneficiario deberán comunicar al asegurador el acaecimiento del siniestro dentro del plazo máximo de siete días de haberlo conocido, salvo que se haya fijado en la póliza un plazo más amplio. En caso de incumplimiento, el asegurador podrá reclamar los daños y perjuicios causados por la falta de declaración. Este efecto no se producirá si se prueba que el asegurador ha tenido conocimiento del*

siniestro por otro medio. El tomador del seguro o el asegurado deberá, además, dar al asegurador toda clase de informaciones sobre las circunstancias y consecuencias del siniestro. En caso de violación de este deber, la pérdida del derecho a la indemnización sólo se producirá en el supuesto de que hubiese ocurrido dolo o culpa grave”.

En consecuencia, esta quiebra procedural deviene por todo lo expuesto sustancial, como se recordó, entre otros, en el dictamen 341/22, de 31 de mayo, que señaló, en una situación parecida que: “...la omisión de ese trámite podría causar una indefensión determinante de nulidad, siempre y cuando se cumplan las condiciones señaladas, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2003 (Rec. 4131/1999) “(...) para que la omisión de un trámite genere una indefensión con efectos anulatorios debe haber dejado al administrado en una situación en la que le haya sido imposible alegar o defenderse, con exposición de cuál hubiera sido la situación a la que podría haberse llegado de cumplirse los requisitos legales”.

En definitiva, y sin prejuzgar el sentido estimatorio o desestimatorio del dictamen que posteriormente se emita, esta Comisión Jurídica Asesora estima necesaria la retroacción del procedimiento para que, por un lado, se solicite el informe previsto en el 81 de la LPAC al departamento municipal encargado del alumbrado público y, por otro, para que se dé audiencia en el expediente a la aseguradora del Ayuntamiento de Alcorcón, en su condición de interesada. Posteriormente, cumplimentados tales trámites, deberá darse nuevo traslado al reclamante para que formule alegaciones, redactándose a continuación una nueva propuesta de resolución, para su remisión a este órgano consultivo junto con el resto del expediente.

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

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento en los términos señalados en la consideración jurídica tercera del presente dictamen.

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 21 de diciembre de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.^º 674/23

Sra. Alcaldesa de Alcorcón

Pza. Reyes de España, 1 - 28921 Alcorcón