

Dictamen n.º: **117/24**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.03.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 7 de marzo 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 y perjuicios sufridos tras una caída que atribuye al mal estado del pavimento en la calle Caleruega, n.º 54, de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de junio de 2022, la persona citada en el encabezamiento, debidamente representada, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que manifiesta que el día 16 de enero de 2022 había sufrido una caída en la calle Caleruega, n.º 54.

Refiere que el accidente se produce “*debido al gran tamaño del desperfecto de la acera de la calle Caleruega, calle larga y muy transitada del Pinar de Chamartín*” y que como consecuencia del accidente sufrió rotura de 3 costillas, lesión en la nariz y en la mano derecha que ha

requerido intervención quirúrgica y que el SAMUR lo asistió y trasladó a un centro hospitalario.

Solicita una indemnización de 16.142,88 euros.

Acompaña a la reclamación fotografías del supuesto lugar del accidente y documentación médica.

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 oficio de 7 de julio de 2022, la jefa del Departamento de Reclamaciones II notificó al reclamante el inicio del procedimiento y le requirió para que en el caso de que actuara por medio de representante aportara justificación de la representación, realizara una descripción detallada de los hechos con indicación de la hora en que sucedieron, aportara el informe de alta médica y el alta de rehabilitación, la declaración de no haber sido indemnizado, indicación acerca de si por los mismos hechos se siguen otras reclamaciones, justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente, la declaración de las personas que podrían haber presenciado los hechos y cualquier otro medio de prueba del que intente valerse.

El 13 de julio de 2022 el reclamante cumplimentó el anterior requerimiento. En el escrito presentado precisa que, el accidente tuvo lugar el 16 de enero de 2022, sobre las 11:00 horas, cuando caminaba junto a dos personas por la calle Caleruega, a plena luz del día y en una zona por él conocida ya que es vecino de allí, que a la altura del número 54 tropezó y cayó al suelo debido a un desnivel existente en el suelo, que el agujero no era muy grande y no se veía bien, *“pero si tenía la profundidad suficiente como para introducir el pie y tropezar sin haberlo podido evitar al no estar perfectamente visible”*.

Indica que atendido por el SAMUR aconsejó su traslado inmediato a Urgencias de un hospital privado donde se le diagnosticó rotura de 3 costillas, le cosieron la mano derecha, le limpiaron la herida nasal, tuvo que tomar medicación para el dolor, reposo domiciliario un par de meses y finalmente refiere que la mano tuvo que ser intervenida quirúrgicamente por un cirujano plástico recibiendo el alta el 20 de junio de 2022.

Solicita una indemnización de 16.142,88 euros más el coste del tratamiento médico del hospital privado donde fue asistido por importe de 1.553,28 euros (importe correspondiente a 6 recibos mensuales de 258,88 euros cada uno) y niega daños materiales.

Acompaña documentación médica, fotografías del supuesto lugar del accidente, la declaración de no haber sido indemnizado por los mismos hechos ni existir otras reclamaciones, el DNI del reclamante y de su representante, el informe de asistencia del SAMUR, el poder de representación *apud acta* a favor de la persona firmante de escrito de reclamación, recibos de un seguro médico privado correspondientes a los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2022 por importe de 272,34 euros cada uno y la declaración escrita de dos personas, testigos del accidente, que según sus testimonios son hijas del reclamante.

La aseguradora municipal en base a la documentación que obra en el expediente valora el daño en 3.546,65 euros.

El 22 de agosto de 2022, emite informe la U.I.D de Ciudad Lineal de la Policía Municipal para manifestar que no constaba en sus archivos ninguna intervención relacionada con los hechos objeto de la reclamación.

El 23 de agosto de 2022, el SAMUR- Protección Civil informa que constaba en los archivos que el reclamante había sido atendido “*el 16 de*

enero de 2022 a las 12:15 horas en la calle tras sufrir una caída, con traslado al hospital”.

Consta en el procedimiento que el 19 de octubre de 2022 comparecieron en dependencias municipales las dos testigos propuestas a fin de prestar el oportuno testimonio.

Una de las testigos, que manifestó ser hija del reclamante, declaró ante el instructor del procedimiento que presencié el accidente ocurrido un domingo por la mañana en la calle Caleruega entre los números 35 y 55. Que caminaba detrás del reclamante, como a un metro, y *“al pasar por un tramo de la acera con baldosines fuera de su sitio, el reclamante tropezó y se cayó sobre el bordillo de la acera”*. Al describir el desperfecto declara que es una acera relativamente estrecha que tiene huecos para los árboles, que las raíces de los arboles empujan los baldosines que están como saltados, descolocados y los baldosines están fuera de su sitio. A la pregunta de si es un lugar conocido responde que es un lugar por el que han pasado otras veces, que en otros momentos ya se habían tropezado pero que esta vez fue más significativo, teniendo que llamar al 112 y tuvieron que pasar la noche en Urgencias.

La otra testigo, que declara ser hija del reclamante y actúa como su representante, manifiesta que caminaba con su padre y su otra hermana y de pronto su padre ante unos baldosines levantados de la acera se cayó golpeándose también en el hueco de un árbol que fue cortado con la borrasca Filomena, y en la caída, se dio con el borde de la acera dañándose la nariz y la boca, se rompió las costillas y se clavó en la mano una piedra. Respecto al desperfecto declara que las baldosas de la acera estaban descolocadas y rotas y el agujero del árbol no estaba cubierto. Que el agujero del árbol era visible pero los desperfectos de la acera no. Que, el lugar del accidente está al lado de la casa del reclamante, pero normalmente van por la acera de enfrente.

El 6 de marzo de 2023 y el 4 de julio de 2023 el reclamante solicita el impulso del procedimiento.

El 24 de julio de 2023, el Departamento de Vías Públicas emite informe en el que se indica que la conservación del pavimento que motivaba la reclamación estaba incluida en el contrato de servicios denominado Contrato de Servicios de Conservación de los Pavimentos de las Vías Públicas del Ayuntamiento de Madrid, lote 6; que los servicios técnicos del departamento no conocían el desperfecto con anterioridad a los hechos; que se trataba de una incidencia clasificada del tipo A2; que según el pliego, el adjudicatario debía hacer una inspección cada seis meses de todos los pavimentos del distrito para detectar posibles desperfectos, pero que en este caso el aviso para la reparación de la incidencia no estaba creado y en la fecha en la que se produce el accidente el contrato llevaba en vigor menos de 6 meses, por lo que a la fecha que se produjo el accidente el adjudicatario no había podido completar la inspección del conjunto de pavimentos y después de girada inspección con fecha 27 de abril de 2023 se creó un “aviso” para poder subsanar los desperfectos que fueron reparados el 24 de mayo de 2023.

Instruido el procedimiento, se confirió trámite de audiencia al interesado que formula alegaciones en escrito presentado el 13 de diciembre de 2023 para reiterar en síntesis que concurren los requisitos de la responsabilidad patrimonial.

Con fecha 23 de enero de 2024, se redacta propuesta de resolución por la subdirección general de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid que desestima la reclamación al considerar no suficientemente acreditada la existencia de relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales afectados ni concurrir la antijuridicidad del daño.

TERCERO.- La Alcaldía de Madrid, a través del consejero 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 14 de febrero de 2024.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el n.º 88/24, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 7 de marzo 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 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 es la persona que sufrió los daños que reclama. Actúa en el procedimiento debidamente representado, mediante apoderamiento *apud acta*.

La legitimación pasiva corresponde al Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de los servicios de infraestructura viaria, 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 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 67.2 LPAC el derecho a reclamar la 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 este caso, la caída por la que se reclama tuvo lugar el día 16 de enero de 2022, por lo que la reclamación formulada el 16 de junio de 2022, se ha presentado en plazo legal.

El órgano petionario 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 al interesado 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, resulta acreditado que el interesado el mismo día del accidente, fue diagnosticado en un centro privado de policontusión y como diagnósticos secundarios: traumatismo craneoencefálico sin pérdida de conciencia y fractura costal múltiple cerrada no complicada, y el 14 de junio de 2022 se realizó una

intervención quirúrgica programada para la retirada de cuerpos extraños en eminencia tenar de la mano derecha.

Determinada, 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 del accidente y que los daños sufridos derivan del mal estado del pavimento. 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 del mal estado del pavimento de la acera.

Para acreditar la relación de causalidad, ha aportado al procedimiento, el informe de atención del SAMUR, diversa documentación médica, fotografías del supuesto lugar del accidente y la declaración de dos testigos, que han comparecido en dependencias municipales para prestar testimonio.

También se ha incorporado al procedimiento el informe de la Policía Municipal y del Departamento de Vías Públicas.

En relación con los informes médicos, es doctrina reiterada de este órgano consultivo (v.gr. dictámenes 168/16, de 9 de junio; 378/16, de 11 de agosto y 458/16, de 13 de octubre) que sirven para acreditar la realidad de los daños, pero no prueban la relación de causalidad entre éstos y el funcionamiento del servicio público porque los firmantes de los mismos no fueron testigos directos de la caída, limitándose a recoger lo manifestado por el paciente en el informe con motivo de consulta. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 17 de noviembre de 2017 (recurso 756/2016).

Sobre los informes del SAMUR, tal y como tiene indicado esta Comisión Jurídica Asesora, al igual que los anteriores, no sirven para acreditar la mecánica de la caída porque sus firmantes no fueron testigos directos de la misma y solo sirven para probar la fecha y el lugar en la que tuvo lugar la asistencia sanitaria de emergencia y los daños que sufría la reclamante.

Del informe de actuación policial incorporado al expediente se desprende que los agentes no presenciaron el incidente.

Tampoco las fotografías aportadas sirven para acreditar el nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios públicos municipales porque como es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora, las fotografías no prueban que el accidente estuviera

motivado por la existencia de desperfectos u obstáculos en la acera, ni la mecánica del accidente (v. gr. dictámenes 116/18, de 8 de marzo; 221/18, de 17 de mayo; 415/18, de 20 de septiembre y 308/19, de 25 de julio).

Por otro lado, el hecho de que posteriormente se haya reparado el desperfecto, en modo alguno prueba que el reclamante sufriera el accidente por las circunstancias que invoca. Así nos hemos pronunciado, entre otros, en nuestro dictamen 221/18, de 17 de mayo, con cita de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de noviembre de 2017 (recurso 756/2017), cuando señala: *“que un elemento de la vía pública con un desperfecto de escasa entidad y esquivable sea reparado o sustituido no permite entender que cualquier caída que se haya producido en el entorno de aquel haya sido provocada indefectiblemente por tal motivo y no por toros como, por ejemplo, el que tiene en cuenta la sentencia de instancia, es decir, por falta de atención o cuidado por los peatones”*.

Respecto a la prueba testifical, esta Comisión ha dictaminado reiteradamente la importancia de dicha prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivados de caídas, al ser en muchas ocasiones el único medio al alcance del interesado para acreditar la mecánica del accidente.

En este caso, como ya ha sido indicado, contamos con las declaraciones escritas de dos testigos y la declaración en comparecencia personal ante el instructor del expediente de las mismas.

Por lo que se refiere a las declaraciones escritas, esta Comisión ha recordado reiteradamente (así, nuestro dictamen 282/20, de 7 de julio, entre otros), que deben ser valoradas como prueba documental y no pueden tener el mismo valor probatorio que su declaración oral, practicada bajo el principio de inmediación, propio de la prueba testifical.

Respecto a la prueba testifical, resulta indudable que las testigos, hijas del reclamante, están incursas en la causa de tacha del artículo 377.1.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aunque ello no constituye en modo alguno impedimento para testificar, sino que sólo debe ser tenido en cuenta al analizar el valor y la fuerza de tales declaraciones testificales (así, los dictámenes 440/21, de 21 de septiembre y 146/22, de 15 de marzo, entre otros).

En este caso, la declaración de las testigos no ofrece dudas sobre el tropiezo y consiguiente caída, aunque el testimonio prestado en comparecencia personal por una de las testigos discrepa de la declaración escrita en la que manifestó que la caída se produce al tropezar en un desnivel en el suelo.

QUINTA.- Admitida la relación de causalidad entre el daño y el servicio público, procede examinar en el presente supuesto la imputabilidad a la Administración de los daños en relación 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 para la seguridad de los viandantes.

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2006 (recurso 1988/2002) *“para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social”*.

Por ello, esta Comisión Jurídica Asesora viene exigiendo, con vistas a poder estimar la correspondiente antijuridicidad del daño, la necesidad de que se produzca ese rebasamiento de los estándares de seguridad

exigibles, aspecto para cuya determinación es preciso considerar todas las circunstancias concurrentes. Sólo en este caso concurrirá el requisito de la antijuridicidad, de modo que el particular no tendría el deber jurídico de soportarlo (de conformidad con el artículo 32 de la LRJSP).

En el presente caso, a la vista de las fotografías incorporadas al expediente se desprende que el desperfecto que supuestamente origina la caída del reclamante se encuentra en una zona de la acera próxima al alcorque de un árbol talado ubicado en la parte más próxima al bordillo de una acera y resulta acreditado que el accidente se produce a plena luz del día, se trata de un lugar conocido y cercano al domicilio del reclamante, tal y como reconocen los testigos y se trata de un desperfecto suficientemente visible, lo que excluye la antijuridicidad del daño.

En consecuencia, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 9 de septiembre de 2022 (recurso de apelación 91/2020), no cabe deducir la responsabilidad patrimonial de un ayuntamiento *“pues si bien compete de acuerdo con la ley a la administración municipal el cuidado y atención del estado de sus aceras y calzadas, lo cierto es que la socialización de riesgos no permite extender la responsabilidad objetiva de la Administración a un evento como el que nos ocupa en el que el estado del lugar en el que cayó el marido de la demandante no constituye un elemento de riesgo que no resulte fácilmente superable o que exija un nivel de atención en los términos ya expuestos. El Tribunal Supremo ya ha explicado que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración no permite extender la misma hasta cubrir cualquier evento, por el mero hecho de que este se produzca dentro del ámbito de actuación de la Administración”*.

En el mismo sentido el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 9 de junio de 2016 (recurso de apelación 871/2015).

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al 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 7 de marzo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 117/24

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid