

Dictamen nº: **128/24**
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 la comunidad de propietarios de la calle (en adelante, “*la reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios que entiende ocasionados con ocasión de la realización de unas obras en el Mercado Maravillas de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado el día 12 de agosto de 2020, por los administradores de la comunidad de propietarios referida se formula reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños y perjuicios que entiende sufridos a raíz de unas obras realizadas en el mencionado Mercado Maravillas.

Relata la reclamación que entre los días 11 y 15 de julio de 2020, varias grúas de gran tonelaje se situaron frente a la comunidad de referencia, apoyando los brazos de las mismas en la acera de paso de la

citada finca y por la que discurre la tubería de salida de aguas sucias de la finca hacia el colector del Canal de Isabel II. Dichas grúas estaban subiendo a la cubierta del Mercado Maravillas grandes aparatos de ventilación, siendo así que justo después de la retirada de las grúas, a los pocos días siguientes, la comunidad de propietarios comenzó a experimentar reboses en la fosa séptica, así como en las propias viviendas.

Continúa señalando que, tras asistir el seguro de la finca en varias ocasiones, se avisó a una empresa de pocería para que pudieran evaluar el origen de estos reboses. Tras introducir una cámara, comunica que la tubería que va hasta el colector está rota por lo que hay que realizar una obra bastante grande para poder solucionar el problema.

Entiende la reclamación que esta rotura es debido al apoyo de las grúas de gran tonelaje en la acera por donde discurren las mismas.

Se interesa una indemnización por importe de 26.715 euros.

La reclamación viene acompañada de diversa documentación, así documento incompleto de presupuesto para la realización de la obra de reparación y diversas fotografías de las grúas actuando en las obras del citado mercado.

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 correo electrónico de 19 de agosto de 2020 se pone en conocimiento de la aseguradora municipal, la interposición de la reclamación que nos ocupa, contestando esta por igual vía, con fecha 20 de agosto, con los datos de identificación del alta.

Por escrito de la instrucción de 25 de septiembre de 2020, notificado el 7 de octubre de 2020, se formula requerimiento a los firmantes de la reclamación a efectos de que en el plazo de quince días aporten a las actuaciones, acreditación de la representación de la comunidad de propietarios actuante señalando al respecto que si suscribe la reclamación el presidente de la comunidad de propietarios, se deberá aportar copia del acta correspondiente a la elección del mismo, si por el contrario, suscribe la reclamación el administrador de la comunidad de propietarios, se aportará copia del acta correspondiente a la designación del mismo, así como autorización del presidente de la comunidad de propietarios o acuerdo de la Junta para efectuar reclamaciones en nombre de la Comunidad. Deberá acompañar así mismo, copia del acta correspondiente al nombramiento del presidente. Se les requiere igualmente para que aporten, fotocopia simple de la póliza del seguro que tenga suscrita la finca y fotocopia simple del recibo de pago de la prima de la anualidad correspondiente al momento del siniestro, declaración suscrita por el presidente de la comunidad de propietarios, en la que se manifieste expresamente que no ha sido indemnizado (ni va a serlo) por Compañía o Mutualidad de Seguros, ni por ninguna otra entidad pública o privada como consecuencia del accidente sufrido o, en su caso, indicación de las cantidades recibidas, justificantes que acrediten la realidad y certeza del accidente sobrevenido y su relación con la obra o servicio público, cualquier otro medio de prueba de que pretenda valerse, e indicación acerca de si por estos mismos hechos se siguen otras reclamaciones civiles, penales o administrativas.

Por escrito registrado el 13 de octubre de 2020, se atiende al requerimiento formulado, adjuntando al mismo, acta de la junta de propietarios donde se nombra a los administradores de la comunidad reclamante, autorización de 7 de octubre de 2020, del Presidente de la comunidad para realizar la reclamación, fotocopia de la póliza y

justificante del pago de la misma, declaración del presidente de igual fecha sobre la ausencia de indemnización por la rotura del colector, presupuesto aprobado de la obra que se ha tenido que realizar por como consecuencia de la rotura del colector provocada por las grúas en cuestión, con las facturas abonadas hasta el momento, fotografías de las grúas situadas en la acera donde se rompió el colector.

De igual forma señala el escrito que, a fecha del mismo, no se ha realizado ninguna otra reclamación sobre estos mismos hechos.

Por escrito de la instrucción de 21 de diciembre de 2020, notificado el 5 de enero de 2021, se vuelve a girar requerimiento a la comunidad actuante para que aporte a las actuaciones, copia completa del presupuesto aportado al faltar la primera hoja y una valoración económica del daño reclamado.

Requerimiento atendido con fecha 8 de enero de 2021, aportando el presupuesto completo y ofreciendo una valoración del daño reclamado por importe de 36.222 euros, con el desglose que es de observar.

Con fechas 5 de enero de 2021, 1 de diciembre de 2022, por la instrucción se requiere de la Dirección General de Comercio y Hostelería, la emisión del correspondiente informe referido a la reclamación interpuesta.

Consta en el expediente, escrito de dicha dirección general, fechado el 14 de julio de 2021, al que se anexa la siguiente documentación. Escrito del director gerente de la Asociación de Comerciantes del Mercado Maravillas de Madrid, concesionaria del mercado de referencia, en el que se pone de manifiesto que los días de referencia se procedió con la instalación de unas máquinas de aire acondicionado en la cubierta del mercado mediante unas grúas que las subían hasta la misma. Operación en la que según indican, se procedió con total

normalidad. Se ofrecen los datos de identificación de la mercantil con la que se contrató la realización de las obras de referencia, adjuntando copia del citado contrato.

Figura en el expediente un informe de la apuntada Dirección General de Comercio y Hostelería, fechado el 30 de mayo de 2023, sobre la reclamación formulada, en el que se hace constar que *“el mercado municipal de Maravillas se gestiona indirectamente por este Ayuntamiento en régimen de concesión administrativa. La Concesionaria del mercado, según acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 28 de octubre de 1988, es la Asociación de Comerciantes del Mercado de Maravillas, cuyo CIF es (.), con domicilio social en la calle C/ Bravo Murillo n °(.). Conforme señala esta asociación, la misma tiene suscrito un seguro de Responsabilidad Civil con la compañía (...).”* En lo restante, el informe se remite a lo informado por el director gerente de la asociación concesionaria en su mencionado informe.

Con fecha 5 de junio de 2023, se concede trámite de audiencia a la aseguradora municipal, la cual, por correo electrónico de 5 de agosto de 2023, adjunta valoración e informe técnico sobre la reclamación interpuesta. Dicho informe, fechado el 22 de junio de 2023, consta emitido por arquitecto y arquitecto técnico, y señala al respecto de la reclamación que *“debemos subrayar que entre la documentación aportada y analizada no consta ningún informe técnico que permita establecer de forma clara y fehaciente una relación causal directa entre la disposición de las grúas en la calle de A y la rotura/aplastamiento de la tubería de la acometida de saneamiento objeto de reclamación (...).*

Reiteramos que la escasa información técnica que obra en el expediente que nos ha sido facilitado por el Ayuntamiento de Madrid no nos permite determinar de forma clara y fehaciente el origen del siniestro y su relación causal directa con la intervención de la empresa adjudicataria de las obras de rehabilitación del Mercado de Maravillas”.

Con posterioridad se concede trámite de audiencia a la comunidad reclamante, a la mercantil que realizó las obras en el Mercado Maravillas, a la asociación concesionaria de la explotación del mismo y a su mercantil aseguradora.

Por la mercantil contratista de las obras se formulan alegaciones con fecha 28 de agosto de 2023, en las que hace constar:

“Primera.- Que se actuó conforme a la normativa vigente en las actuaciones realizadas en el mercado maravillas y en concreto en relación a la calle A n^oaa.

Segunda.- No se detectan en la calle hundimiento alguno ni agrietamientos.

Tercera.- Los informes técnicos, en concreto el de la compañía de seguros deja claro que no existe causa efecto en el daño producido”.

Por escrito de 22 de septiembre de 2023, la instrucción acuerda requerir informe a la Policía Municipal, que se emite por la Comisaría del Distrito de Tetuán, el 24 de noviembre de 2023, señalando que les consta la retirada de siete vehículos por la grúa municipal con motivo de la ejecución de los trabajos de referencia, sin que conste incidencia alguna sobre ningún tipo de daño durante la intervención.

A la vista de este informe, se vuelve a conceder trámite de audiencia a la comunidad reclamante, a la asociación concesionaria del mercado de referencia, a la mercantil contratista de las obras, y a su aseguradora.

Con fecha 21 de diciembre de 2023 se formulan alegaciones por la contratista de las obras en las que se viene a ratificar en las previamente formuladas con ocasión del primer trámite de audiencia concedido.

Finalmente se elabora propuesta de resolución, fechada el 30 de enero de 2024, en la que se interesa desestimar la reclamación que nos ocupa.

TERCERO.- El alcalde de Madrid formula la preceptiva consulta por trámite ordinario que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 21 de febrero de 2024, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Javier Espinal Manzanares, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, por el Pleno de la Comisión en su sesión del día señalado en el encabezamiento.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, 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, 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 órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3 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, ROFJCA).

SEGUNDA.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial de acuerdo con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

La comunidad de propietarios reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con el artículo 4 de la LPAC, al entenderse perjudicada por las obras realizadas en la instalación municipal de referencia. De conformidad con el artículo 13.3 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, consta en el expediente, escrito de 7 de septiembre de 2020 del presidente de la comunidad autorizando a los administradores de la misma a reclamar ante el Ayuntamiento de Madrid por los hechos expuestos, así como copia del acta de la misma en la que se procede a su nombramiento, así como al de los administradores.

La legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid deriva de su competencia en materia de mercados, conforme al artículo 25.2.i) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

El hecho de que la gestión del Mercado Maravillas esté adjudicado a la asociación expuesta, no empece la responsabilidad de la Administración, tal y como ya exponía el extinto Consejo Consultivo de Madrid en su Dictamen 642/11 que señalaba *“el hecho de que la gestión de determinados servicios se encuentre contratada externamente no modifica la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento en el ejercicio de sus competencias, y, en este caso, por incumplimiento del deber de conservación y pavimentación de la vía pública de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 22 de septiembre de 2003, recurso 1412/1999, y 22 de diciembre de 1994, recurso 2463/1991)”*.

En efecto, el criterio del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid como de esta Comisión Jurídica Asesora estriba en considerar que la Administración, como titular del servicio público, es responsable hacia los ciudadanos de los daños causados en la prestación de servicios públicos sin perjuicio de su derecho a repetir frente a sus contratistas, así dictámenes 168/11, de 13 de abril, 642/11, de 16 de noviembre y 151/14, de 9 de abril, entre otros. En términos similares se ha pronunciado esta Comisión Jurídica Asesora en sus dictámenes 32/18 372/18 y 322/19, que considera que lo procedente es declarar la responsabilidad de la Administración sin perjuicio de su derecho a repetir frente al contratista.

Por lo que se refiere al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC, tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, que se contará, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o la fecha de determinación del alcance de las secuelas.

En el presente caso, según se hace constar en la reclamación, las obras a las que se imputa la producción del daño reclamado se desarrollaron los días 11-15 de julio de 2020, formulándose la reclamación de responsabilidad patrimonial el día 12 de agosto de 2020, por lo que considerando esta fecha debe entenderse que la reclamación se ha interpuesto dentro del plazo legal.

En cuanto al procedimiento, se ha solicitado el informe a los servicios a los que se imputa la producción del daño al amparo del 81 de la LPAC, y se ha evacuado el trámite de audiencia de acuerdo con el artículo 82 de la LPAC.

TERCERA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la

Constitución Española y su desarrollo tanto en la LPAC como en la LRJSP. 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 17 de noviembre de 2020 del Tribunal Superior de Justicia

de Madrid (recurso 443/2019), 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”*.

En este caso, la existencia de un daño puede tenerse por acreditada, en lo referido a la rotura de las instalaciones de saneamiento de la comunidad actuante.

En cuanto a la relación de causalidad ha de destacarse que es doctrina reiterada, tanto de los órganos consultivos como de los tribunales de justicia, el que, partiendo de lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba de los requisitos de la responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama sin perjuicio de las modulaciones que establece dicho precepto. Así pues, corresponde a quien reclama 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 que la existencia del accidente y los daños sufridos son consecuencia directa, inmediata y exclusiva del actuar municipal. Acreditado este 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 posibles causas de exoneración, como pudieran ser la culpa exclusiva de la víctima, 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, la reclamante aduce que la rotura apuntada deriva de las obras que se realizaron en la instalación municipal de referencia que obligaron al uso de unas grúas de gran tonelaje que habrían dañado la instalación de saneamiento apuntada.

No obstante, dicha alegación de la reclamante, lo cierto es que no viene acompañada del preceptivo respaldo probatorio que permita acreditar que el origen del daño se corresponde con lo afirmado, sin que conste a estos efectos, la aportación de informe pericial alguno que desde consideraciones técnicas concluya que los daños reclamados derivan de las obras de referencia y de la actuación de las grúas empleadas.

En definitiva, de la prueba obrante en el expediente, no puede determinarse cuál ha sido el elemento causante de los daños por los que se reclama al no existir prueba de cómo se produjo la rotura de la tubería y cuál fue la causa de la misma y ante la ausencia de otras pruebas, no es posible considerar acreditada la preceptiva relación de causalidad entre los daños sufridos y el funcionamiento del servicio público. Por tanto, no se ha cumplido por la comunidad reclamante con la carga probatoria que le correspondía, por lo que cabría traer a colación, lo señalado en la Sentencia de 16 de septiembre de 2021, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del tribunal Superior de Justicia de Madrid, al indicar que *“que corresponde la carga de la prueba el sentido de pechar con las consecuencias de su falta al litigante que enuncia el hecho y al que conviene en su interés aportar los datos normalmente constitutivos del supuesto de hecho que fundamenta el derecho que postula”*.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial al no resultar acreditada la preceptiva relación de causalidad.

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 128/24

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid