

Dictamen n.º: **129/15**
Consulta: **Alcalde de Alcobendas**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **25.03.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 25 de marzo de 2015, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Alcobendas, a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por J.J.J.J. (en adelante “*el reclamante*”), sobre los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de un accidente que atribuía al deficiente estado de conservación del asfalto.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 21 de junio de 2012, se presentó en la oficina de registro del Ayuntamiento de Alcobendas un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de un accidente de tráfico sufrido en la calle Libertad n.º 2 de Alcobendas.

El reclamante manifestaba que, el 21 de junio de 2011, cuando prestaba servicios como agente de la Policía Local de Alcobendas, fue requerido para un servicio de urgencia en la calle Empecinado, dirigiéndose al lugar de los hechos en una motocicleta propiedad del Ayuntamiento.

En el trayecto, a la altura del n.º 4 de la calle Mariano Sebastián Izuel, el amortiguador delantero de la motocicleta comenzó a vibrar violentamente, lo cual ocasionó que, a la altura del n.º 2 de la calle Libertad, perdiera el

control del vehículo y sufriera una caída, golpeándose la cabeza, cuello, hombro, y región pélvica del lado derecho.

El reclamante atribuía la caída al deficiente estado de conservación del asfalto que presentaba irregularidades tales como pequeños badenes, desniveles, ondas, resaltos y grietas.

Fue asistido por los facultativos del centro médico de A, siendo diagnosticado de cervicalgia y prescribiendo baja médica.

Al no encontrarse reestablecido de las lesiones sufridas, se realizaron nuevas pruebas en las que se apreció la existencia de una radiculopatía aguda C8 derecha de grado moderado importante así como datos compatibles con radiculopatía crónica C7 derecha de grado leve-moderado.

Recibió tratamiento rehabilitador que no evitó el que precisara nuevas asistencias sanitarias de tal forma que, a la presentación de la solicitud, continuaba en situación de incapacidad temporal.

Consideraba el reclamante que los daños y perjuicios ocasionados son consecuencia del deficiente estado de conservación de la calzada, sufriendo a fecha de presentación de su reclamación un menoscabo para la realización de sus actividades habituales y profesión habitual.

Respecto a las secuelas que presentaba, refería las siguientes:

- Limitación de balance articular de la columna cervical.
- Cervicalgia, apofisalgia y dorsolumbalgias postraumáticas.
- Vértigos, mareos y cefaleas que aumentan con los movimientos.
- Radiculopatía aguda C8 derecha de grado moderado con parestesias en mano derecha, temblor y pérdida de fuerza.

- Cervicoartrosis incipiente (agravamiento de artrosis previa al traumatismo, limitación de la movilidad de la columna cervical, algias postraumática lumbar sin compromiso radicular).

- Coxalgia postraumática inespecífica.

- Limitación de la movilidad del hombro con dolor que aumenta a la presión, carga de pesos y movimientos.

Solicita una indemnización por importe que no determinaba. En escrito de alegaciones posterior fijó su importe en cien mil euros (100.000 €).

Acompañaba a su escrito: diversas fotografías del lugar de los hechos, informe de la Policía Local de Alcobendas, parte de accidente de trabajo, partes de baja y alta médicas y documentación médica. En escrito posterior, presentado el 4 de noviembre de 2013, el reclamante aportó nueva documentación médica así como partes de baja y alta médicas.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido un procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

Con fecha 11 de diciembre de 2013, se requirió al reclamante que cuantificase la indemnización pretendida, aportase las resoluciones judiciales y administrativas que pudieran afectar o tener relación con los hechos que motivaban la reclamación y una declaración en la que manifestase no haber sido indemnizado ni iba a serlo por los mismo hechos.

El requerimiento fue atendido mediante escrito presentado el 23 de diciembre de 2013, en el que fijaba el importe de la indemnización, de forma provisional, en 70.000 euros. Comunicaba en su escrito la admisión a trámite de la demanda instada ante el Juzgado de lo Social nº 35 de Madrid en reclamación de declaración de incapacidad permanente parcial.

Ello motivó que, por resolución de 15 de enero de 2014, se acordó continuar el procedimiento hasta el trámite de audiencia al reclamante, suspendiendo el resto de las actuaciones hasta la firmeza de la resolución judicial que recayese en el citado proceso laboral.

Con fecha 20 de diciembre de 2013 se emite informe por el técnico de riesgos laborales recogiendo los periodos en los que el reclamante ha estado de baja. Añade que el Instituto Nacional de Seguridad Social le ha reconocido una indemnización de 3.200 euros que ha recurrido ante la jurisdicción social.

Concluye afirmando que el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales ha cumplimentado el parte de accidentes de trabajo partiendo de la información facilitada por el trabajador.

Igualmente, se ha incorporado el informe emitido por el jefe de la Policía Local de Alcobendas, de 27 de diciembre de 2013, en que se recoge que los datos sobre el accidente de los que se dispone son los facilitados por el propio reclamante de los que se deriva que el accidente pudo deberse a la vibración violenta del amortiguador delantero como consecuencia de pasar la motocicleta por encima de un resalto en la calzada, probablemente una alcantarilla, a la altura de la calle Marquesa Viuda de Aldama nº 4.

Sin embargo, el informe destaca que en ese lugar no existe alcantarilla, registro o resalto alguno. La calle Libertad nº 2 no coincide con el croquis realizado por el reclamante “(...) *puesto que reseña la caída inmediatamente después de un paso para peatones al cual precede una tapa de alcantarilla*

situada en el centro de la calzada. No existe en todo el tramo inicial de la calle Marquesa Viuda de Aldama un lugar que coincida con la descripción gráfica realizada por el agente”.

El nº 4 de la calle Libertad se aleja mucho más del relato efectuado y las únicas tapas de alcantarilla se encuentran en la calle Marquesa Vda. de Aldama nº 5 y en la calle Libertad nº 2 (lugar referido por el agente como de caída). La primera es muy anterior y la segunda es posterior y coincide con el lugar de caída del motorista.

En relación a las fotografías aportadas por el reclamante se observa una panorámica de la calle marquesa Viuda de Aldama desde el nº 5 pudiendo observarse grietas del asfalto en la “zona de cebreado de la parada” que cortan en transversal la dirección de los vehículos pero la zona fotografiada no coincide con la zona descrita lugar del supuesto resalte-tapa alcantarilla (2-4 de la misma calle), existiendo entre ambas una distancia aproximada de 50 metros.

Concluye afirmando que:

“Después de realizar una revisión de la zona del accidente y dada la experiencia del firmante, parece que los desperfectos de la vía (asfaltado) no pueden ser considerados como factor determinante en la caída del agente, puesto que el propio agente presenta como desperfectos unas grietas transversales a su marcha de poco más de 1 cm de grosor y cubiertas en su interior por asfalto, que si bien son perceptibles en la marcha de la motocicleta es prácticamente imposible que provoque la caída de la misma. Por otro lado en el tramo descrito por el agente no existe alcantarilla alguna que pudiera motivar la pérdida de control.

A criterio del firmante, los signos descritos por el agente, vibración brusca del amortiguador delantero y posterior pérdida de control, son más compatibles con una frenada brusca con el freno delantero de la

moto, motivada por cualquier incidencia en la vía o por impericia del agente al circular de emergencia cuando se dirigía a atender un robo; que con un desperfecto de la vía”.

Con fecha 22 de abril de 2014, la inspectora de Servicios Municipales, emitió informe el que manifestaba que, el 2 de abril de ese año, se realizó una inspección de la zona en presencia del reclamante indicando éste que a la altura de la parada de autobús situada en el nº 9 de la calle Marquesa Vda. de Aldama, empezó perder el control de la moto que conducía, cayendo en el número 4 de la citada calle. En relación al pavimento, se observa que, en la parada de autobuses donde indica el reclamante que empezó a perder el control del vehículo, existe una zona de pequeños blandones, posiblemente debidos a la frenada y reanudación de la marcha de los autobuses, estando el pavimento pintado con señalización vertical de no invadir calzada.

Concluye afirmando que no existían obras en esa fecha en la zona.

Por su parte, el técnico del Departamento de Vías Públicas, emitió informe de fecha 26 de junio de 2014 según el cual, el elemento que supuestamente ocasionó la caída del reclamante fue la presencia de pequeñas irregularidades en el pavimento de la calzada, las cuales se encuentran en una zona destinada exclusivamente al tránsito de autobuses, por lo que el reclamante circulaba de forma irregular por esa zona de la calzada.

Con fecha 7 de octubre de 2014, el reclamante presentó escrito de alegaciones en el que, en síntesis, reiteraba lo manifestado en su escrito de reclamación, y determinaba el importe de la indemnización en 100.000 euros.

Añadía que le había sido reconocido un grado de discapacidad del 33% y que había anunciado recurso de suplicación contra la sentencia del Juzgado de lo Social.

Finalmente, con fecha 16 de enero de 2015, se dicta propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial al considerar que no se ha acreditado la necesaria relación de causalidad.

TERCERO.- El alcalde de Alcobendas, a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz de Gobierno de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula mediante oficio de 9 de febrero de 2015, que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 24 de febrero siguiente, preceptiva consulta por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 25 de marzo de 2015.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de estos antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser de cuantía superior a 15.000 euros el importe de la reclamación, y se efectúa por el alcalde de Alcobendas a través del consejero de Transportes, Infraestructuras y Vivienda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesado, y su tramitación se encuentra regulada, en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el RPRP.

Ostenta el reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC por cuanto es la persona que sufre el daño cuyo resarcimiento se pretende.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Alcobendas en cuanto titular de las competencias de infraestructuras viarias y tráfico *ex* artículo 25.2 d) y g), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local conforme la redacción dada a dicho precepto por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y se hayan determinado el alcance de las secuelas.

En el caso sujeto a examen, el accidente se produjo el 21 de junio de 2011, recibiendo asistencia médica con posterioridad, por lo que la reclamación presentada el 21 de junio de 2012 está dentro del plazo legal.

En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha aportado por el reclamante la prueba que ha considerado pertinente y se han recabado informes de los servicios cuyo funcionamiento, supuestamente, ha ocasionado el daño. Se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Reglamento, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

TERCERA.- Debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJP-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011):

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.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente exige la jurisprudencia el requisito de la antijuridicidad del daño que consiste, no en que la actuación de la Administración sea contraria a derecho sino que el particular no tenga una obligación de soportar dicho daño (así sentencias de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011)).

CUARTA.- La existencia de un daño puede tenerse por acreditada toda vez que en los informes médicos se consigna que sufrió una serie de patologías óseas que requirieron tratamiento médico y determinaron tanto una incapacidad temporal como un grado de discapacidad reconocido por la Comunidad de Madrid.

En cualquier caso no concurren los otros requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En materia de reclamaciones de responsabilidad formuladas por empleados públicos a raíz de accidentes sufridos en el ejercicio sus funciones este Consejo viene destacando (dictámenes 409/13, de 25 de septiembre y 26/14, de 22 de enero, entre otros) que el criterio establecido por la jurisprudencia consiste en entender, en primer lugar, que la responsabilidad solo procede si el daño padecido por el trabajador no se ha visto completamente satisfecho por medio de otros mecanismos como son los seguros sociales, correspondiendo al trabajador la prueba de esa insuficiencia y, en segundo lugar, que es necesario distinguir entre los riesgos derivados de lo que sería un funcionamiento normal de los servicios públicos que el empleado público ha de asumir como inherentes a su relación estatutaria, sin perjuicio de los mecanismos reparadores de su régimen de seguridad social, y los derivados de un funcionamiento anormal que generan indemnización salvo que sean debidos a la conducta del funcionario.

QUINTA.- Pues bien, aplicando los criterios anteriores, tanto los generales de la responsabilidad patrimonial de la Administración como los específicos relativos a los empleados públicos, puede comprobarse que ni se ha acreditado la relación de causalidad ni el daño puede considerarse como antijurídico.

El reclamante no ha aportado prueba relativa a cómo se produjo el accidente salvo su relato de los hechos contenido en la reclamación y en el informe que redactó tras el accidente.

No ha quedado acreditado si el accidente se debió al resalte de una tapa de alcantarilla que, según otras pruebas, no existen en el lugar donde afirma que se produjo la salida o bien fue causado por otras irregularidades en el pavimento. De hecho el reclamante alude de forma vaga a “*badenes, resaltos,*

grietas” (folio 1) en tanto que otras veces se refiere al resalte de una tapa de alcantarillado (folio 11)

Tampoco queda claro el lugar concreto donde se produjo la caída, tal y como resulta del informe de la policía local y de la inspección ocular a la que asistió el reclamante, en la que, al precisarse el lugar donde comenzó a perder el control de la motocicleta, se indica que se aprecian “*pequeños blandones*” debido al tráfico de los autobuses en la parada y que existe una señalización de prohibición de invadir la calzada. De hecho, el reclamante alude en diversas ocasiones a la calle Marquesa Vda. de Aldama y en otras a la calle Mariano Sebastián Izuel.

En suma, no queda claro ni el lugar donde se produjo el accidente ni la causa del mismo por lo que hay que concluir que no se ha acreditado la relación de causalidad de forma que permita establecer la responsabilidad patrimonial de la Administración.

SEXTA.- Por último tampoco puede calificarse el daño como antijurídico.

En primer lugar porque, si se acepta como hipótesis el que la causa del accidente fueron los blandones de la calzada en la parada de autobuses, conviene recordar que existía una señalización de prohibición de circulación y el artículo 68 del Reglamento General de Circulación aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, al permitir a los conductores de vehículos prioritarios dejar de cumplir determinadas normas de tráfico, añade que lo harán “*bajo su exclusiva responsabilidad*”. Es por ello que tampoco podría admitirse la responsabilidad de la Administración.

En segundo lugar por cuanto, tal como hemos indicado, la jurisprudencia viene exigiendo para declarar la responsabilidad de la Administración por daños padecidos por empleados públicos el que se haya producido un funcionamiento anormal de la Administración.

En este caso no estamos ante ningún funcionamiento anormal. Ni se ha acreditado que la motocicleta sufriera algún tipo de defecto mecánico ni el estado del pavimento puede considerarse que sobrepasase los estándares normales de conservación puesto que es imposible evitar que, en el asfalto, existan badenes, grietas o resaltes.

Es deber del conductor de un vehículo, con mayor motivo si tiene una especial formación como es el caso del reclamante, conducir de forma que evite los riesgos que todo pavimento puede suponer.

Si, en este caso, el conductor no pudo evitar perder el control del vehículo por la existencia de leves deficiencias en el pavimento ello no permite calificar el daño resultante como antijurídico.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación al no acreditarse la relación de causalidad ni revestir el daño la condición de antijurídico.

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 este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 25 de marzo de 2015