

Dictamen nº: **90/10**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.04.10**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 7 de abril de 2010, sobre consulta formulada por el Vicealcalde de Madrid (por delegación del Alcalde mediante Decreto de 1 de septiembre de 2008), a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por A.C.M. sobre responsabilidad patrimonial, de ámbito vial.

La cuantía de la indemnización solicitada asciende a 18.606.-€.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de diciembre de 2008, se formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados al reclamante el día 30 de diciembre de 2007, al sufrir una caída con su motocicleta, en la calle Carretas de Madrid a consecuencia, según aduce, de la existencia de un bache en la calzada.

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente se derivan los siguientes hechos:

1. Según se indica en el escrito de reclamación, con fecha 30 de diciembre de 2007, el reclamante, agente de la Policía Municipal, sufrió una caída con su motocicleta mientras realizaba labores inherentes al

servicio, al tener que realizar un giro para evitar la embestida de un vehículo, maniobra en la que la rueda delantera de su motocicleta, se introdujo según manifiesta, en un bache existente en la calzada, sin que el mismo estuviera señalizado.

2. Como consecuencia de dicha caída fue atendido en el lugar de los hechos por el SAMUR, tal y como se acredita en el informe de asistencia sanitaria incorporado al folio 18 del expediente administrativo, en el que se hace constar, que a su llegada el reclamante se encuentra sentado en compañía de un Agente, pero sin hacer referencia alguna a las posibles causas de la caída. Presenta, según dicho informe, dolor en el radio, sin que se aprecie deformidad y un golpe en la rodilla. Se le inmoviliza el brazo y se realiza una cura local aséptica.

El reclamante es trasladado por el SAMUR al Hospital de la mutua A de Coslada en cuyo informe de urgencias se indica que el paciente ha sufrido un accidente de tráfico en su lugar de trabajo, y se establece como juicio clínico tras la realización de las correspondientes pruebas, “*fractura de cabeza de radio impactada*”, indicándose como tratamiento férula braquial por espacio de 10 días y tratamiento analgésico (folio 19 del expediente administrativo).

Consta en el expediente que con fecha 29 de enero de 2008, se le realiza en el mismo centro sanitario una resonancia magnética de la rodilla izquierda, en la que se evidencia la existencia de una “*fractura osteocondral en el aspecto postero-lateral de la meseta tibial con edema/hemorragia en la médula ósea perifractura y sin desplazamiento significativo de fragmentos. Se asocian líquido intraarticular en escasa cuantía y una pequeña colección líquida en el aspecto posteromedial de la rodilla*” hallazgos que sugieren “*condromalacia rotuliana grado I, identificando un adelgazamiento del cartílago articular.*” (folio 21 del expediente administrativo).

Consta asimismo que a consecuencia del accidente el reclamante estuvo de baja desde el día 30 de diciembre de 2007 hasta el 23 de junio de 2008, lo que se acredita mediante el parte médico de baja por enfermedades profesionales de la entidad A, que obra al folio 25 del expediente administrativo.

Asimismo, se incorpora parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias comunes de la Seguridad Social, en el que consta que el reclamante está de baja por enfermedad común en el periodo comprendido entre el 24 de junio y el 19 de septiembre de 2008 (folio 26 del expediente administrativo).

Por último, se aporta informe médico forense del Juzgado de Instrucción nº 11 de Madrid, emitido en el seno del Juicio de Faltas 822/2008, en el que se indica que habiendo reconocido el día 24 de septiembre de 2008 al reclamante se indica que ha invertido en la curación 268 días , los mismos que afirma que ha estado impedido para su trabajo habitual, concluyendo que al día de la fecha en relación con las secuelas padecidas “*le queda gonalgia postraumática inespecífica*” (folio 30 del expediente administrativo).

3. Interpuesta la anterior reclamación, el Ayuntamiento de Madrid procede a incoar expediente de responsabilidad patrimonial el día 12 de enero de 2009, (folio 47), mediante la remisión de la reclamación a B, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 11.3º del Pliego de Condiciones Técnicas que rige la póliza del Seguro de Responsabilidad Civil que el Ayuntamiento tiene suscrita con la compañía de seguros C.

4. Con fecha 10 de febrero de 2009, se dirige un requerimiento al reclamante para que, de conformidad con lo prevenido en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), se complete la solicitud y, en los términos del artículo 6 del

Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), se acrediten los extremos que se indican en el anexo a dicho requerimiento, en concreto, declaración suscrita por el afectado en la que se manifieste que no ha sido indemnizado ni va a serlo por otra compañía ni entidad pública o privada (folios 49 a 52 del expediente administrativo).

Dicho requerimiento fue atendido por el reclamante con fecha 16 de febrero de 2009, que manifiesta que no ha sido ni va a ser indemnizada por compañía o mutualidad de seguros (folio 55 del expediente administrativo).

5. Consta que con fecha 23 de junio de 2009, el reclamante dirige un escrito al Ayuntamiento en el que manifiesta que, con carácter previo a formular escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, puso en conocimiento del Juzgado los hechos acaecidos, siendo incoado el juicio de faltas 822/2008 en el Juzgado de Instrucción número 11 de Madrid, que hubo de ser suspendido por no haber sido citada la persona responsable del Ayuntamiento de Madrid, indicando asimismo que a dicho juicio fue citada la empresa D, al ser la adjudicataria del contrato de inspección conservación y control, según se acredita en informe del Cuerpo de la Policía Municipal que se aportó en el juicio de faltas, y que ahora el reclamante acompaña a su escrito.

Dicho juicio concluyó mediante Auto de fecha 4 de enero de 2010, que obra al folio 116 del expediente administrativo, en el que se declara la prescripción de la falta objeto del procedimiento penal, al no haber podido ser identificado el sujeto responsable del accidente.

Asimismo, aporta atestado de la Policía Municipal en el que se indica que a las 16:30 del día 25 de junio de 2008 (fecha que no coincide con la señalada por el reclamante y corroborada por los informes de asistencia sanitaria) se tiene conocimiento del accidente de tráfico ocurrido en la calle

Carretas, nº 14 (Calzada de entrada al parking subterráneo). En el juicio crítico del equipo instructor de la Policía Municipal se indica que “*De lo observado en la inspección ocular y del análisis del contenido del resto de diligencias efectuadas, a juicio del equipo instructor el accidente se produjo por que el conductor de la motocicleta Agente de la Policía municipal nº aaa, pierde el control de las misma en la pendiente de entrada al parking existente en ese punto. Se significa en relación al asfalto, que este Equipo en el lugar del accidente comprueba el mal estado de conservación en que se encuentra, tal y como se refleja en la inspección ocular, lo que de alguna manera pudiera haber influido en el accidente*” (folio 68 del expediente administrativo).

A dicho informe se acompaña un croquis del lugar en que tuvo lugar el accidente y fotografías del acceso al parking.

TERCERO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con 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.

CUARTO.- Respecto de los hitos del procedimiento. consta haberse concedido al reclamante el trámite de audiencia, regulado en los artículos 84 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 11 del Real Decreto 429/1993 (RRPAP), con fecha 9 de septiembre de 2009 (folio 83 a 86 del expediente administrativo). En contestación a dicho trámite, el 21 de septiembre de 2009 el reclamante presenta alegaciones en las que en síntesis considera acreditado el mal estado del pavimento y la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público municipal y el accidente sufrido por él.

Consta asimismo haberse concedido, el 14 de septiembre de 2009, trámite de audiencia a la empresa adjudicataria del contrato de conservación de pasos a nivel, -D-, a la que se imputan los desperfectos que dieron lugar a la caída (folio 79 del expediente administrativo), presentándose escrito de alegaciones con fecha 28 de septiembre de 2009, en las que en síntesis se manifiesta que declina toda responsabilidad en el siniestro acaecido, poniendo en conocimiento del Ayuntamiento que el reclamante ha iniciado un proceso penal que se está tramitando como juicio de faltas 822/2008, en el Juzgado de Instrucción nº 11 de Madrid (folio 99 del expediente administrativo).

Consta así mismo, el informe del servicio que se dice causante del daño, como exige el artículo 10 del Real Decreto 429/1993.

En concreto, se incorpora el informe de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos (Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas), de fecha 8 de julio de 2009 en el que se hace constar que no se tenía conocimiento de la existencia del desperfecto, pero que en todo caso *“el desperfecto referido presenta una anomalía en el pavimento de poca entidad, por deformación de la capa de rodadura sin pérdida de material, no revistiendo en principio, peligrosidad manifiesta en el conjunto de la superficie de calzada”* (folio 78 del expediente administrativo).

QUINTO.- Una vez cumplido el trámite de audiencia, con fecha 19 de febrero de 2010, por la Subdirectora General de Coordinación del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos del Ayuntamiento de Madrid, se dicta propuesta de resolución considerando que procede la desestimación de la reclamación por la escasa entidad de las anomalías presentadas por el pavimento (folio 121 del expediente administrativo).

SEXTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Vicealcalde de Madrid, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 4 febrero de

2010 por trámite ordinario correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excmo. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 7 de abril de 2010.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

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

SEGUNDA.- El reclamante está legitimado activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la Ley 30/1992 (LRJ-PAC), una vez superada la polémica que contraponía el término particulares empleado en dicho precepto, con el de personal al servicio de la Administración, habiendo declarado, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2000, RJ 2001\220, que la referencia a los particulares como sujetos pasivos y receptores de los daños comprende tanto a sujetos

privados, como a otras Administraciones o a los agentes de la propia Administración causante del daño.

“En un sentido amplio y omnicomprensivo acorde con una tradición normativa muy consolidada, que utiliza la expresión «los particulares» como sujeto pasivo y receptor de los daños –artículos 121 de la Ley de Expropiación Forzosa (RCL 1954, 1848 y NDL 12531), 133 de su Reglamento de ejecución de 26 de abril de 1957 (RCL 1957, 843 y NDL 12533) y 106.2 de la Constitución–, comprende e incluye en el mismo, según declaró esta Sala y Sección en sentencia de 24 de febrero de 1994 (RJ 1994, 1235), siguiendo el criterio de otra anterior, del lejano año de 1964, de 8 de febrero (RJ 1964, 1652), no sólo a los sujetos privados, sino también a los sujetos públicos, cuando éstos se consideren lesionados por la actividad de otra Administración Pública; pues, en realidad, no sólo «los particulares» tendrán este derecho, sino cualquier persona, sea física o jurídica, pública o privada, es decir, cualquier sujeto de derecho que hubiese sufrido la lesión que reúna los requisitos que el citado precepto establece.”

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, en cuanto que titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas, ex artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

La caída se produjo el día 30 de diciembre de 2007, según afirma el reclamante y se ve corroborado por el informe de asistencia sanitaria del SAMUR, incorporado al expediente administrativo, habiéndose presentado la correspondiente reclamación, por correo certificado, el 23 de diciembre de 2008.

Por lo tanto, la reclamación se presentó en plazo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de LRJ-PAC. “*El*

derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.

TERCERA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

CUARTA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución, y por el Título X, Capítulo Primero, además de la Disposición Adicional 12^a, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, que como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2.008-, consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos 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, alterando, 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, aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2.003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

QUINTA.- Acreditada la realidad del daño, que es evaluable económicamente e individualizado en la persona del reclamante, la cuestión se centra en dilucidar si dicho daño es imputable al funcionamiento de los servicios públicos municipales.

Debe examinarse si concurre en el presente caso, la relación de causalidad definida, por la jurisprudencia, entre otras Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2002, RJ 7648, como “*una conexión causa efecto, ya que la Administración –según hemos declarado entre otras, en nuestras Ss de 28 de febrero y 24 de marzo de 1998, 24 de septiembre de 2001, y de 13 de marzo y de 10 de junio de 2002–, sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputable a conductas o hechos ajenos a la organización, o actividad administrativa*”, puesto que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración

cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender, por tanto, el concepto de responsabilidad para dar cobertura a cualquier acontecimiento, lo que significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad de la infraestructura material para prestarlo, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Alega el reclamante en un primer momento, que la caída que le provocó el daño fue ocasionada al realizar una maniobra evasiva para no ser embestido por otro vehículo, momento en el que introduce la rueda en un bache existente en la calzada.

No cabe olvidar que la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria, salvo circunstancias concretas que no vienen al caso, recae en quien la reclama (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999–, 30 de septiembre de 2003 –recurso 732/1999– y 11 de noviembre de 2004 –recurso 4067/2000– entre otras).

A estos efectos, el reclamante ha aportado al expediente el informe de asistencia sanitaria del SAMUR y del servicio de urgencias del Hospital de la mutua A de Coslada, así como informes médicos correspondientes al seguimiento posterior de los daños. También aporta fotografías en las que se aprecia el mal estado del asfalto de la rampa de entrada al parking en su zona lateral. Adjunta también el atestado de la Policía Municipal del que se ha dado cuenta más arriba, en el que se apunta que el estado del asfalto

“*pudiera haber influido en el accidente*”, si bien no se afirma de forma contundente que dicho estado fuera la causa efectiva del accidente.

Por su parte, el compañero del reclamante, no puede dar cuenta de los hechos acaecidos puesto que al circular delante, tal y como se indica en el informe del equipo instructor (folio 66 del expediente administrativo), no pudo percatarse de cómo ocurrió el accidente.

Por su parte, la empresa contratista se limita a afirmar que declina la responsabilidad del accidente y solicita la suspensión de las actuaciones toda vez que el procedimiento penal incoado se encuentra pendiente de resolución.

Considera este Consejo que de las afirmaciones del reclamante y de las fotografías aportadas no puede entenderse acreditada la concurrencia del necesario nexo causal, a cuya acreditación tampoco contribuye el atestado de la Policía Municipal que se limita a indicar que el estado del pavimento pudo influir en la producción del accidente, pero sin apuntar a dicho estado como causa del siniestro.

Además, el propio reclamante indica que “*tuvo que hacer un giro para no ser embestido por otro vehículo*”, por lo que muy bien pudo ser esa maniobra realizada en evitación de un mal mayor, la que precisamente, por lo repentino de la misma (lo que en principio es inherente a toda maniobra evasiva en la conducción), fuera la causante del accidente.

Además de no estar acreditada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño ocasionado, lo cierto es que el desperfecto observado en la rampa de acceso al parking es de escasa entidad, tal y como se pone de relieve en el informe de la Dirección General de Vías y Espacios Públicos, de 8 de julio de 2009: “*el desperfecto referido presenta una anomalía en el pavimento de poca entidad, por deformación de la capa de rodadura sin pérdida de material, no*

revistiendo en principio, peligrosidad manifiesta en el conjunto de la superficie de calzada”.

Esta circunstancia se ve reforzada si se tiene en cuenta que las fotografías aportadas al expediente por el reclamante no muestran la perspectiva total de la rampa, sino que ofrecen una vista contraria al sentido de la marcha y con una visión del asfalto a muy corta distancia, que no permiten apreciar el alcance real del desperfecto, mientras que las fotografías aportadas por la Dirección General de Vías y Espacios Pùblicos, ofrecen una vista panorámica de la rampa tomada desde la trayectoria seguida por la motocicleta accidentada, en la que sí puede observarse la escasa entidad del desperfecto invocado como causa del accidente, como acertadamente se indica en la propuesta de resolución.

Debe tenerse en cuenta además, que la rampa de acceso lo es para el tráfico rodado, para el que en principio los pequeños desniveles y baches de desgaste como el que nos ocupa, no reviste un carácter de peligro en la seguridad de la circulación, y que el desperfecto se sitúa en el lateral de la rampa, siendo así que el itinerario normal de la circulación es el centro de la calzada, salvo en el caso de maniobras de adelantamiento, que en el caso de una rampa de acceso a un parking no son correctas.

En este sentido, puede citarse la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 196/2007 de 15 marzo JUR 2007\149295 “*No existe relación causal entre el accidente producido, como consecuencia de la existencia de esas irregularidades en el asfalto, cuando el hoyo o socavón carece de la entidad suficiente para producir el daño cuya consecuencias económicas aquí se reclaman. Dicha irregularidad no es por sí mismas suficientes para producir un accidente cuando algún vehículo de dos ruedas pasa por encima*”.

No se aprecia por lo tanto la existencia de relación de causalidad entre el daño padecido y el funcionamiento del servicio público municipal.

ÚLTIMA.- La competencia para resolver los procedimientos sobre responsabilidad patrimonial corresponde a la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos, de acuerdo con el artículo 17.1.n) y 17.2 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad de Madrid, en relación al artículo 4.2.1.d) del Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 18 de junio de 2.007, y contra él cabrá recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, ex artículo 8.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por falta de nexo causal.

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 Consultivo, 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, 7 de abril de 2010