

Dictamen n.º: **206/17**  
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **18.05.17**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 18 de mayo de 2017, emitido ante la consulta formulada por el coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid (por Acuerdo de la Junta De Gobierno del Ayuntamiento de 29 de octubre de 2015), a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 5.3.f) a de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Don ..... (en adelante, “*el reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de una caída de motocicleta sufrida en la Avenida de Andalucía s/n.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 25 de septiembre de 2014, el reclamante presentó en una oficina de registro del Ayuntamiento de Madrid un escrito solicitando el inicio de expediente de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de un accidente de motocicleta sufrido el 12 de abril de 2013 en la Avenida de Andalucía.

En su escrito, el reclamante manifiesta que el 12 de abril de 2013, sobre las 11 horas, circulaba en una motocicleta de su propiedad por la Avenida de Andalucía en dirección Madrid y, al incorporarse al carril de salida a la Glorieta de Málaga, sufrió un accidente al existir un socavón de grandes dimensiones (aproximadamente de 70 cm x 70 cm y 30 cm de profundidad) sin que pudiera sortearlo al circular otros vehículos que impedían su visibilidad.

Fue atendido por el SAMUR y Policía Municipal siendo trasladado al Hospital 12 de Octubre. Destaca la existencia de un testigo de los hechos.

En el Hospital se le diagnosticó una fractura de troquíter y luxación glenohumeral anterior del hombro derecho. Recibió el alta laboral el 27 de septiembre de 2013 si bien le quedaron secuelas.

Inició actuaciones penales que concluyeron por Auto de 24 de febrero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid que determinó que no existía responsabilidad penal pero sí *“una clara responsabilidad civil”*.

Solicitaba como indemnización 20.186,91 euros de los cuales 10.794,17 corresponden a 168 días improductivos, 6.264,80 euros a incapacidad permanente (2 puntos por limitación en la rotación externa, otros 2 por rotación externa (sic) y 3 puntos por últimos grados de la abducción-adducción y elevación) y 3.127,94 euros por daños en la motocicleta.

Aporta fotografía del lugar del accidente, documentación médica, parte de alta laboral, denuncia ante el Juzgado de Instrucción, copia del Auto de 24 de febrero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid (recurso 51/2014) y presupuesto de reparación de la motocicleta.

Solicita la práctica de prueba documental y testifical.

**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 Acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones Patrimoniales, de 21 de octubre de 2014, notificado el 30 de ese mes, se requirió al reclamante para que acreditase la concesión de poder de representación, fotocopia del permiso de circulación del vehículo y póliza de seguro del vehículo.

El reclamante presenta el 12 de noviembre el permiso de circulación del vehículo, escritura de poder del propietario del mismo a favor del reclamante para que le represente en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, declaraciones del propietario y del reclamante de no haber sido indemnizados por los mismos hechos y un recibo de una compañía aseguradora.

El 23 de diciembre de 2014 la jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales requiere al reclamante para que acredite la representación de su abogado y aporte copia completa de la póliza de seguros del vehículo.

El 23 de febrero de 2015 el reclamante otorga poder de representación *apud acta* a favor de su abogado y el 5 de marzo se aporta la póliza requerida.

El 29 de julio de 2015 emite informe el jefe de la UID de Policía Municipal del distrito de Usera en el que se refleja que consta en sus archivos una actuación el 12 de abril de 2013 a las 10:58 horas por caída de motocicleta por bache en calzada (Avda. de Andalucía salida a Glorieta de Málaga dirección Madrid) siendo el conductor trasladado al Hospital 12 de Octubre y el vehículo retirado por la grúa del seguro. Se avisa para la reparación del bache y se señaliza con tres conos.

Adjunta el informe realizado por la patrulla actuante en el que, además de lo ya expuesto, se recoge que los agentes, si bien no presenciaron el accidente, al llegar al lugar comprobaron que el conductor estaba siendo asistido. En el lugar un testigo les indicó que observó la caída al introducirse la motocicleta en el bache que no pudo esquivar. Al conducir el testigo detrás del accidentado paró y procedió a auxiliarle. El reclamante les relató los mismos hechos.

Según los agentes el “socavón” medía 1 m x 1 m x 30 cm procediendo a su señalización y avisando “*para su urgente reparación*”.

La motocicleta sufría daños en lateral derecho, retrovisor derecho, chasis derecho y guardabarros delantero.

El 7 de julio de 2015 emitió informe la Subdirección General de SAMUR en el que se limita a recoger que consta en sus archivos que se atendió al reclamante el 12 de abril de 2013 procediendo a su traslado al Hospital 12 de Octubre.

Por Acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones Patrimoniales, de 23 de junio de 2015, se requiere al reclamante para que aporte copia del alta médica y justificantes de intervención de servicios no municipales, así como cualquier otro medio de prueba del que intente valerse.

El 21 de julio de 2015 presenta un escrito el reclamante en el que solicita que se aporte el informe estadístico elaborado por la Policía Municipal, la práctica de la prueba testifical y que se aporte informe del Departamento de Conservación y Vías Públicas.

Asimismo, en relación con la documentación requerida, destaca que ya aportó el alta laboral con la reclamación y afirma que está intentando localizar al testigo por lo que solicita ampliación del plazo de prueba.

Con fecha 25 de septiembre de 2015 emite informe la Unidad Técnica de Conservación 3 de la Dirección General de Vías Públicas afirmando que; 1) No tenían conocimiento del desperfecto con anterioridad al 18 de abril de 2013; 2) Pudiera existir relación de causalidad; 3) Es imputable a la Administración si se acredita el resto de requisitos; 4) No es imputable a la empresa de conservación; 5) No procede remitir los pliegos ni el nombre de la contratista; 6) No procede informar sobre aspectos técnicos a tener en cuenta en la producción del daño; 7) No procede informar sobre cualquier otro extremo a tener en cuenta en la producción del daño y su imputación.

El 20 de noviembre de 2015 se remite emplazamiento al testigo propuesto siendo devuelto por Correos.

El 29 de diciembre de 2015 se notifica al reclamante que el testigo deberá comparecer el 4 de febrero de 2016 y, en caso contrario, se le tendrá por decaído en el trámite.

El 4 de febrero de 2016 se extiende diligencia por la instructora para hacer constar que el testigo no ha comparecido.

Con fecha 9 de marzo de 2016, se confirió trámite de audiencia al reclamante.

En uso de dicho trámite presentó escrito de alegaciones el 29 de marzo, en el que se ratifica en su reclamación. Considera que de los informes de la Policía Municipal y del Departamento de Conservación resultan acreditados los hechos y la responsabilidad de la Administración.

Entiende que no le corresponde citar al testigo sino que es competencia de la Administración, máxime cuando no se le advirtió que el intento de notificación del Ayuntamiento había sido fallido.

Solicita que se cite al testigo y se aporte el informe estadístico de la Policía.

Reitera la cantidad reclamada y se muestra dispuesto a ser examinado por los servicios médicos del Ayuntamiento o su aseguradora.

Finalmente, con fecha 14 de marzo de 2017, la instructora del procedimiento dictó propuesta de resolución en la que desestimaba la reclamación formulada por el reclamante, al no entender suficientemente acreditada la existencia de relación causal entre los daños alegados y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

**TERCERO.-** El coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid, formula preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 21 de abril de 2017, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión de 18 de mayo de 2017.

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, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo

18.3.C) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

Con carácter previo, hemos de señalar que, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Tercera a) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, a este procedimiento le resulta de aplicación la normativa anterior por haberse iniciado antes de su entrada en vigor.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23 del ROFCJA.

**SEGUNDA.-** El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), al haber resultado supuestamente perjudicado por la caída de la que se derivan los daños que reclama.

Asimismo puede reclamar por los daños ocasionados al ciclomotor cuya legitimación corresponde a su propietario puesto que, conforme el artículo 32 de la LRJ-PAC, le ha sido conferida por escritura de poder la representación del propietario.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de pavimentación de vías públicas urbanas *ex* artículo 25.2.d), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local en la redacción vigente en el momento de los hechos.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 142.5 de la LRJ-PAC, 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 caso sujeto a examen, el reclamante refiere que la caída se produjo el 12 de abril de 2013, recibiendo asistencia sanitaria con posterioridad si bien se desconoce cuándo se produjo el alta de la misma.

No obstante, se realizaron actuaciones penales que culminaron por Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 24 de febrero de 2014 cuya fecha de notificación se desconoce. Por ello la reclamación interpuesta el 25 de septiembre de ese año ha de considerarse en plazo.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha cumplimentado lo establecido en la LRJ-PAC desarrollada en este ámbito por 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).

En este sentido se ha solicitado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño al amparo del artículo 10.1 del RPRP, se ha admitido la prueba documental e intentado la testifical e, igualmente, se ha evacuado el trámite de audiencia de acuerdo con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11.1 del RPRP.

No obstante, ha de advertirse que la Administración no ha resuelto sobre la totalidad de la prueba propuesta, en concreto sobre la solicitud del reclamante de incorporación de determinada documentación emitida por la Policía Municipal (informe estadístico) y ha de destacarse que el emplazamiento al testigo no cumplió las exigencias del artículo 59 de la LRJ-PAC.

Pese a ello no se considera necesario retrotraer el procedimiento al considerarse que existe prueba suficiente sin que se cause indefensión al reclamante.

**TERCERA.-** 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 y, en la actualidad, en las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público exige, según una constante y reiterada jurisprudencia, una serie de requisitos, destacando la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011) que, conforme el citado artículo 139, es necesario que concurra:

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 el reclamante sufrió diversas lesiones que requirieron tratamiento médico.

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.

En este caso la clave para considerar acreditada la relación de causalidad radica en el informe emitido por la Policía Municipal. En dicho informe, a diferencia de otros casos consignados en la propuesta de la resolución, consta que, si bien los agentes no contemplaron el accidente, cuando llegaron al lugar del accidente estaba presente un testigo que les relató cómo habían ocurrido los hechos, declaración que los agentes avalaron al consignar en un croquis cómo el reclamante al cambiar de carril para acceder a la salida de la Avenida de Andalucía se introdujo en el socavón sin poder esquivarlo.

De esta forma los agentes consignaron el relato fáctico en el atestado, tal y como les relató el testigo, con una plena inmediatez a los hechos por lo que cabe tener como acreditado que el accidente ocurrió tal y como afirma el reclamante, es decir, al introducir su motocicleta en un socavón de 1 m x 1 m y unos 30 cm de profundidad sin que pudiera evitarlo al producirse tras un cambio de carril.

**QUINTA.-** Establecida la relación de causalidad ha de analizarse si el daño reviste la condición de antijurídico. A este respecto ninguna explicación da la Administración en cuanto a las medidas que adopta para

evitar ese tipo de desperfectos. En concreto tan solo afirma que no cabe imputar la responsabilidad a la empresa contratista (de hecho no se sabe si, en efecto, la conservación se realiza a través de un contrato).

En ningún momento explica si realizan algún tipo de conservación o mantenimiento sino tan solo que no tenían conocimiento del desperfecto.

Ahora bien, nos encontramos ante un bache importante (los agentes de Policía Municipal no dudan en calificarlo como socavón) de unas dimensiones considerables (1 m<sup>2</sup> y unos 30 cm de profundidad) que lógicamente no surgió de forma instantánea sino que su formación hasta llegar a esas dimensiones requirió sin duda bastante tiempo. De hecho la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 31 de julio de 2014 (recurso 358/2014) establece la responsabilidad del Ayuntamiento de Madrid en un socavón en la calzada de 1.7 m x 0.7 x 0.15.

A ello ha de unirse que el socavón estaba situado en una de las principales vías de acceso a la capital como es la Avenida de Andalucía que conecta el centro de la capital con la Autovía del Sur (A-4) y en concreto en una zona de salida hacia la Glorieta de Málaga, al lado del Hospital 12 de Octubre. Al tratarse de una zona de un gran tránsito de vehículos las obligaciones de conservación de la Administración son forzosamente más intensas que en otro tipo de viario.

De hecho, los propios Policías actuantes procedieron a avisar para su “*urgente reparación*” y a señalizar el socavón con tres conos, todo ello indica claramente la peligrosidad del mismo.

Por ello ha de concluirse que el daño ocasionado reviste la condición de antijurídico como en un caso similar entendió el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la sentencia de 5 de junio de 2015 (recurso 87/2015).

**SEXTA.-** Procede por tanto la valoración del daño causado al reclamante.

La reclamación recoge tres conceptos indemnizatorios claramente diferenciados.

De un lado, los daños ocasionados al conductor del vehículo y reclamante consistentes en la incapacidad temporal por la que reclama 168 días improductivos (9.812,88 euros) y los daños por incapacidad permanente (limitación en la rotación, abducción, adducción y elevación) por la que reclama un total de 7 puntos (6.264,80 euros).

De otro, los daños ocasionados al vehículo presentando a tal efecto un presupuesto por importe de 3.127, 94 euros.

También respecto del daño la carga de la prueba corresponde al reclamante y a estos efectos ha presentado el alta laboral del 27 de septiembre de 2013 (folio 7) de la que resulta que el reclamante estuvo 168 días de baja que deben calificarse como improductivos.

De acuerdo con el Baremo establecido en el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre y actualizado por Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (BOE nº 26, de 30 de enero de 2013) los días improductivos se indemnizan a razón de 58,24 euros/día lo que determina una indemnización de 9.784, 32 euros. Aplicando un factor de corrección del 10% resulta un total de 10.762,75 euros.

En cuanto a la incapacidad permanente, el reclamante no aporta documentación alguna que permita establecer con un mínimo de seguridad las secuelas que afirma padecer.

Tan solo aporta un informe de evolución fechado el 6 de mayo de 2013 en el que se recoge que padece limitación funcional y que deberá ser controlado cuando termine la rehabilitación a mediados de junio.

Evidentemente dicho informe no permite establecer que padezca las secuelas por las que reclama un total de siete puntos del baremo, lo que determina que no se tenga por probado tal daño.

Por último, en cuanto a los daños materiales de la motocicleta, se ha presentado un presupuesto de reparación (que no ha sido impugnado por el Ayuntamiento) en el que se recogen fundamentalmente reparaciones del lado derecho de la motocicleta que, según los agentes de la Policía Municipal, era el lado más dañado de la misma por lo que el presupuesto ha de admitirse como valoración del daño material padecido por el vehículo. Esto supone una indemnización de 3.127,94 euros.

En definitiva procede reconocer una indemnización total de 13.890,69 euros que deberá actualizarse conforme el artículo 141.2 de la LRJ-PAC.

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

### **CONCLUSIÓN**

Procede estimar parcialmente la presente reclamación de responsabilidad patrimonial reconociendo una indemnización de 13.890,69 euros que deberá actualizarse conforme el artículo 141.2 de la LRJ-PAC.

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 18 de mayo de 2017

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 206/17

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid