

Dictamen n.º: **600/23**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **07.11.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid aprobado por unanimidad en su sesión de 7 de noviembre de 2023, 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. (en adelante “*el reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del accidente de motocicleta sufrido en la A-5, y que atribuye a la mala colocación de una tapa de alcantarilla en la carretera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9 de julio de 2021, la persona indicada en el encabezamiento formula reclamación de responsabilidad patrimonial con motivo de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la del accidente de motocicleta, acaecido el 18 de octubre de 2020, en la A5, a la altura del punto kilométrico 6,300, y que atribuye a la existencia de una tapa de alcantarilla mal situada.

En concreto, describe los hechos diciendo: “*el pasado día 18 de octubre de 2020, cuando iba conduciendo hacia mi casa, con mi*

motocicleta Modelo Royal Enfield /Himalayan, con placa de matrícula nº., por la Avda. del Padre Piquer e incorporarme por el carril establecido al efecto a la A -5 Pk 6.300 de entrada a Madrid, pisé una tapadera de alcantarilla o de registro telefónico que estaba mal colocada en el asfalto, resultando haber un hondón entre la superficie de la vía y la tapa de hierro que me hace perder el equilibrio hasta tal punto que colisiono --a unos 37 metros desde la tapa de registro-- con la barandilla de hierro de la acera para luego, ir arrastrándome con la moto desde ese segundo punto hasta los casi 100 metros lisos de distancia desde la entrada en esa vía.” Añade que se personaron policías municipales y el SAMUR, que le trasladó al Hospital Clínico San Carlos, donde fue diagnosticado de politraumatismo, amputación traumática de tercio distal de pierna derecha, fractura de clavícula, húmero y escápula.

La reclamación no especifica cuantía indemnizatoria, si bien considera que es superior a 15.000 euros

Al escrito se adjuntan informes médicos y poder notarial a favor de una abogada.

SEGUNDO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

El órgano instructor solicita informe a la Policía Municipal y a la Dirección General de Conservación de Vías Públicas.

La Policía contestó el 31 de marzo de 2022 indicando que personados en el lugar de los hechos a la 1:15 horas del 18 de octubre de 2020, se observa a un motorista caído sangrando abundantemente, que es atendido por varias personas pero que manifiestan no haber presenciado el accidente. Añaden que el herido es traslado con

pronóstico grave a un centro hospitalario por el SAMUR, procediendo los agentes a notificar el accidente a la Unidad de Atestados.

El 17 de febrero de 2022 la abogada del reclamante presenta declaración de discapacidad del 41% y diversas facturas de VTC y material ortopédico y presupuestos de reforma de un baño y de adaptación de vehículo.

Consta en el expediente informe de valoración del daño elaborado por la aseguradora municipal, que cuantifica las lesiones corporales en os mismos en 257.842, euros.

Conferido trámite de audiencia al reclamante, su abogada presenta un escrito fechado el 20 de marzo de 2023 en el que reitera la atribución del accidente a una alcantarilla mal asfaltada situada en el carril de aceleración de la A5, que desestabilizó a su mandante, golpeándose con la valla protectora. La abogada discrepa de la valoración realizada por la aseguradora municipal pero no precisa ninguna valoración alternativa.

El 29 de marzo de 2023 realiza alegaciones el Canal de Isabel II, sosteniendo en primer lugar la prescripción de la acción frente a esa entidad, considerando que la responsabilidad sería, en su caso, del Ayuntamiento de Madrid como titular de la carretera.

El 6 de junio de 2023, se redacta por el órgano instructor propuesta de resolución, en la que excluye la existencia de responsabilidad del Ayuntamiento, al considerar que la deficiencia sería imputable al Canal de Isabel II y, en todo caso, que procedería la desestimación de la reclamación por falta de acreditación de la relación de causalidad y antijuridicidad del daño.

TERCERO.- El día 30 de junio de 2023 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

No obstante, se observó la ausencia del atestado policial elaborado por la unidad competente de la Policía Municipal, que fue requerida por los agentes intervinientes, y que es mencionado por el reclamante en el trámite de audiencia. Así, el mismo día 30 de junio se solicitó ese atestado, no remitiéndose a esta Comisión hasta el pasado día 10 de octubre.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Hernández Claverie, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno constituida Comisión Jurídica Asesora en la sesión celebrada el día 7 de noviembre de 2023.

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 quince mil euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3.c) del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo

1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial como persona perjudicada por el mantenimiento del servicio público viario.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el 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. A ello cabe añadir la previsión contenida en el artículo 57.1 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, en el que se dispone: *“corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales”*. Por tanto, no resulta admisible la pretendida exoneración de responsabilidad del Ayuntamiento por el defectuoso estado de una vía de su titularidad, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda derivar a otras entidades como el Canal de Isabel II.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC el derecho a reclamar 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 el caso que nos ocupa, se dice que el accidente tuvo lugar el 18 de octubre de 2020, por lo que la reclamación, presentada el 9 de julio de 2021, ha sido formulada en plazo, con independencia de la fecha de curación o de determinación de las secuelas.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedimental y, así, se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 LPAC al Departamento de Vías Públicas de la Dirección General del Espacio Público, Obras e Infraestructuras, del Ayuntamiento de Madrid y a la Policía Municipal, que ha elaborado un informe y ha aportado el atestado.

Después de la incorporación al procedimiento de esos informes, se ha dado audiencia al reclamante, que ha formulado alegaciones. Cabe señalar que el atestado se ha incorporado al procedimiento a instancias de este órgano consultivo, pero de lo alegado por el reclamante en el trámite de audiencia se deduce que era por él conocido, lo que hace innecesaria la retroacción del procedimiento para nueva audiencia.

Con posterioridad, se ha dictado una propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

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.

Se observa, no obstante, el dilatado periodo de tiempo transcurrido desde la presentación de la reclamación, muy por encima del plazo de seis meses establecido para resolver y notificar la resolución. Ciertamente, no resulta comprensible la extraordinaria tardanza en la tramitación del procedimiento y, tal como venimos

recordando en nuestros dictámenes a propósito de esta falta de resolución en plazo, dicha situación contradice el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. No obstante, el transcurso del plazo no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido ni, en consecuencia, a esta Comisión Jurídica Asesora de informar la consulta.

TERCERA.- 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.

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 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), 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 el presente supuesto, el daño estaría constituido por las lesiones que acredita mediante informes médicos de la asistencia sanitaria recibida tras la caída.

Sin ninguna duda, las graves lesiones acreditadas, que ha

supuesto una discapacidad del 41%, han sido causadas por el accidente de motocicleta acaecido en el lugar indicado por el reclamante, y que atribuye a una tapa de alcantarilla situado en el carril de aceleración para incorporarse a la A5, dirección Madrid.

Las fotografías incorporadas al atestado policial ponen de manifestó la deficiencia en la calzada, al observarse una alcantarilla hundida y sin asfalto en la zona circundante. Así, puede tenerse por acreditado que el desperfecto era de tal entidad que rebasaba los estándares de seguridad exigible y susceptible de provocar el accidente por el que se reclama.

El atestado policial también recoge como circunstancias especiales de la calzada la existencia de tapa de registro defectuosa, no haciendo constar ningún otro elemento que hubiera podido influir en el accidente.

Para determinar si el desperfecto antes descrito fue la causa del accidente no podemos acudir a ninguna prueba directa, en tanto no existen testigos directos del accidente ni los policías que elaboraron el atestado presenciaron los hechos, lo que obliga a valorar todas las circunstancias concurrentes para poder deducir la forma en que se produjo, y si las deficiencias en el mantenimiento de la calzada fueron determinantes del mismo.

En efecto, como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 18 de noviembre de 2022, en ausencia de prueba directa *cobra especial relevancia la prueba indiciaria, igualmente idónea en orden a la cumplida acreditación del hecho causante o determinante de las lesiones y la siempre exigible relación de causalidad, por lo que una ponderación conjunta de tal clase de testimonios y restantes pruebas practicadas, junto con los datos obrantes en el expediente (tales como la coherencia de las*

manifestaciones del perjudicado en el expediente en cuanto a la forma concreta de causación de las lesiones y el mantenimiento de la versión de los hechos desde los momentos iniciales en que intervienen los servicios médicos hasta que se formaliza la reclamación administrativa y en el ulterior proceso judicial) puede llevar a formar la convicción judicial en cuanto a la mecánica del siniestro”.

En el presente caso, el relato de los hechos que hacen los policías de la Unidad de Atestados es el siguiente: *“una vez en el lugar se verifica la veracidad de los hechos comprobando que se trata de la caída de una motocicleta. Que cuando se incorpora a la calzada por el carril de aceleración pisa una alcantarilla mal asfaltada perdiendo el equilibrio y posteriormente golpeándose con la valla protectora, provocándose lesiones graves en el hombro derecho y lesión muy grave en el pie derecho”.*

El atestado no recoge, al margen de la tapa de alcantarilla en mal estado, ninguna circunstancia que pudiera haber influido en el accidente, siendo el tráfico fluido, estaba el firme seco y no hay constancia de exceso de velocidad ni signos de alcoholemia o consumo de estupefacientes en el conductor.

El croquis que obra en el atestado muestra cómo, en una incorporación tras una curva en el kilómetro 6,300 de la autovía A5, sin límite de velocidad específico), se sitúa la alcantarilla, golpeándose la moto con la valla delimitadora próxima y se produce, por la inercia, el posterior desplazamiento del motorista 94,3 metros adelante.

Ciertamente, a la velocidad necesaria para incorporarse a una autovía tras una curva, difícilmente el motorista pudo eludir el desperfecto, que razonablemente provocó la consiguiente desestabilización del vehículo y posterior choque con la valla, cuyas zonas de golpeo son totalmente compatibles con el relato que hacen los policías y el reclamante.

Cabe recordar que estamos ante una autovía de tres carriles por sentido, con limitación de velocidad genérica para esas vías (120km/h.); por lo que el desperfecto, situado tras la curva de incorporación por la que circulaba el accidentado, no puede ser evitado, aunque se conduzca con la atención exigible, a diferencia de si esa misma deficiencia se encontrase en una calle con límites más bajos de velocidad.

Por tanto, la efectividad del accidente, la existencia del desperfecto susceptible de desestabilizar a un vehículo de dos ruedas a la velocidad permitida, las zonas de golpeo contra la valla y desplazamiento del motorista, unido a la ausencia de otras circunstancias que hubiera podido provocar el accidente, permiten llegar al pleno convencimiento que fue el deficiente estado de conservación de la vía lo que causó la caída y los graves daños sufridos por el reclamante.

QUINTA.- Acreditada la concurrencia de los elementos propios de la responsabilidad patrimonial del ayuntamiento, resta analizar la cuantificación de los daños.

Respecto a los daños físicos sufridos por el reclamante, obra un único informe pericial elaborado por la aseguradora del Ayuntamiento, que se corresponde con las lesiones recogidas en los informes médicos aportados, y se ajusta al baremo de fecha de ocurrencia de los hechos (2020), fijando una indemnización por importe de 257.842,00 € conforme al siguiente desglose:

Incapacidad temporal:

- Perjuicio personal particular moderado 503 días: 28.691,12 €
- Perjuicio personal particular grave 5 días: 411,40 €
- Perjuicio personal particular muy grave 7 días: 767,90 €

IQ Graves (4): 3.927,72 €

Secuelas:

-61 puntos de perjuicio funcional: 143.020,23 €

-22 puntos de perjuicio estético: 29.472,47 €

Pérdida de Calidad de Vida moderada: 50.000 €

Daño emergente: 1.551,16 €.

A esos daños personales cabe añadir los gastos de ortopedia que acredita el reclamante por importe 5.254,75 €. Por el contrario, no puede tenerse por acreditados otros gastos por no constar la factura, o no apreciarse su relación directa con el accidente, como son las facturas de VTC.

Por todo ello, la indemnización alcanzaría la cantidad de 263.096,75 euros, que deberá actualizarse al momento de su reconocimiento, conforme al artículo 34.3 de la LRJAP.

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada y reconocer al perjudicado una indemnización de la cantidad de 263.096,75 euros, que deberá actualizarse al momento de su reconocimiento.

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 noviembre de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 600/23

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 - 28014 - Madrid