

Dictamen n^o **13/13**
Consulta **Alcaldesa de Madrid**
Asunto **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **16.01.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 16 de enero de 2013, sobre la consulta formulada por el vicealcalde de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 26 de enero de 2012), 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.M.I. (en adelante “*el reclamante*”) sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de un accidente de motocicleta, que sufrió cuando circulaba por la calle Diego de León.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-El 13 de julio de 2011 tuvo entrada a través del registro del Ministerio de Economía y Hacienda, reclamación de responsabilidad patrimonial del interesado en relación con los daños y perjuicios derivados de un accidente de motocicleta, sufrido el 12 de abril de 2011, cuando circulaba a la altura de los números 8-10 de la calle Diego de León, sentido subida hacia la calle Príncipe de Vergara.

En su escrito, el reclamante expresa que el accidente ocurrió como consecuencia de “*la existencia en la calzada de una placa metálica que estaba defectuosa existiendo un desnivel, la rueda de mi motocicleta se introdujo en el desnivel lo que provocó inexorablemente mi caída.*”

Indica que fue asistido en el lugar por la Policía Municipal, la cual levantó el acta correspondiente y que, posteriormente, acudió al Hospital Universitario de La Princesa donde fue diagnosticado de cervicalgia postraumática, posible fractura de cabeza de radio de brazo derecho y policontusiones, que finalmente fue confirmada. Como consecuencia de las lesiones permaneció en situación de baja laboral desde el 12 de abril hasta el 3 de mayo de 2011, lo que le ha impedido desarrollar su actividad laboral como autónomo.

Manifiesta, además, que la motocicleta con la que circulaba ha sufrido daños.

Solicita una indemnización por importe que, inicialmente, no determina, si bien, en contestación a posterior requerimiento, concreta la misma en veintinueve mil ciento ochenta y seis euros con cinco céntimos (29.186,05 €).

Acompaña a su escrito, poder general para pleitos, informes de la Policía Municipal, diversas fotografías del lugar del accidente, diversos informes médicos, y partes de baja y alta médica, y gastos de reparación de la moto.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

Con fecha 2 de septiembre de 2011, se practica requerimiento al interesado a fin de aportar declaración sucinta en la que se manifestase no haber sido indemnizado por los mismos hechos, fotocopia simple del permiso de circulación del vehículo perjudicado, estimación de las cuantías en que valora los daños personales y materiales.

Con fecha 23 de septiembre de 2011, el reclamante presenta escrito por el que solicita una ampliación del plazo para aportar la documentación

requerida. El requerimiento de documentación se reitera mediante escrito notificado el 14 de diciembre de 2011.

En su cumplimiento, el reclamante presenta escrito el 21 de diciembre siguiente, por el que aporta la documentación requerida, y en el que estima la cuantía de la indemnización solicitada en los precitados 29.186,05 euros.

El instructor solicitó informe del Departamento de Conservación y Renovación de Vías Públicas. En el mismo, de fecha 1 de marzo de 2012 (pág. 69), se refleja que “*el elemento no es de conservación municipal. La conservación y mantenimiento corresponde a la compañía titular del servicio, Canal de Isabel II*”, igualmente añade que el desperfecto es de suponer que existía, así como se había trasladado la incidencia al Canal de Isabel II

Con fecha 20 de abril de 2012, se confirió trámite de audiencia al Canal de Isabel II, como titular de la tapa de registro cuyo estado pudiera haber sido la causa de la caída, el cual, en uso de dicho trámite, presenta el 11 de mayo siguiente escrito de alegaciones.

En el mismo manifiesta no tener constancia de que haya desaparecido ninguna tapa de las existentes en la calle Diego de León, ni de que ninguna de las mismas se hubiese fracturado, ocasionando el accidente que refiere el reclamante. Acompaña al escrito, informe detallado de incidencia de fecha 1 de marzo de 2011, en la calle Diego de León número 4, en relación con unas planchas de hormigón con rejilla de alcantarillado, no pertenecientes al alcantarillado municipal, mal niveladas y que provocaron un accidente de motocicleta.

Igualmente, se ha concedido trámite de audiencia al reclamante, notificado el 20 de abril de 2012, no constando la presentación de alegaciones dentro del plazo concedido para ello.

Transcurrido el plazo para alegaciones, la instructora formuló propuesta de resolución, de 23 de octubre de 2012, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial. Y ello, al considerar no acreditada la existencia de relación causal entre los daños alegados y el funcionamiento de los servicios públicos municipales.

TERCERO- El vicealcalde de Madrid, 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 15 de noviembre de 2012 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 4 de diciembre 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 firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 16 de enero de 2013.

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.- 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), 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 14.3 LRCC.

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, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto que es titular de la competencia de conservación y pavimentación de las vías públicas y parques y jardines *ex* artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, a quien se dirige la reclamación.

En este punto, la propuesta de resolución desestimatoria considera que de existir responsabilidad administrativa, la misma correspondería al Canal de Isabel II, sin que exista en caso alguno legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid. No obstante, es de hacer notar, que dicha afirmación, contenida en su Fundamento Jurídico 10º se basa en que *“los indicados daños tuvieron su origen en una tapa de registro cuya titularidad corresponde al Canal de Isabel II.”*

Sin embargo, como se recoge en la reclamación, y consta en el informe policial, el accidente no pudo deberse a tal circunstancia, pues ni consta ni se alega, sino posiblemente al desnivel existente en las losas de cemento de la calzada. Además el Canal de Isabel II aporta al expediente el informe y parte de incidencia en el que se hace referencia a *“unas planchas de hormigón que no pertenecían ni a la red de saneamiento de ese Ayuntamiento ni a la de distribución de este Canal.”*

Por ello, no puede apreciarse falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid, legitimación que todo caso ostentaría al ser titular de la competencia tanto en materia de conservación de vías públicas como de alcantarillado.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial (a tenor del artículo 142.5 LRJAP) 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, la reclamación debe considerarse formalizada en plazo, puesto que, refiere el interesado, que el accidente se produjo el 12 de abril de 2011, con lo que al haberse presentado con fecha 13 de julio de 2011 debe considerarse presentada en plazo.

En la tramitación del procedimiento el órgano peticionario del dictamen ha seguido en la tramitación del procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración los trámites previstos en las leyes y reglamentos aplicables, en particular en el Título X de la LRJ-PAC, artículos 139 y siguientes, desarrollado 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).

Se han recabado los informes que se han considerado pertinentes, al amparo del artículo 10.1 del RPRP e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia a la reclamante de acuerdo con el artículo 11.1 del mismo texto legal.

Por otra parte, se ha sobrepasado el plazo de seis meses que para la resolución y notificación del procedimiento estatuye el artículo 13 RPRP en relación con el artículo 42 LRJAP. No obstante, el exceso en el plazo previsto no dispensa al órgano administrativo peticionario del dictamen de la obligación de resolver (artículo 43.1 de la LRJ-PAC) ni, en consecuencia, a este Consejo Consultivo de informar la consulta.

TERCERA.- El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce a los particulares, en los términos establecidos por la ley, el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, siempre que ésta sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos y no concorra circunstancia de fuerza mayor que sirva para exonerar a la Administración. La previsión constitucional se halla desarrollada en el Título X de la Ley 30/ 1992 (LRJ-PAC), artículos 139 y siguientes.

Interpretando el marco jurídico-legal de la responsabilidad patrimonial, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha enunciado en reiterada jurisprudencia los requisitos exigibles (de un modo acumulativo) en orden al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Así, en sentencia de 23 de enero de 2012 (RC 43/2010): generación al perjudicado de un daño o perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas; que aquel daño o lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal 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; ausencia de fuerza mayor, y que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño alegado.

No cabe plantearse la posible concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración si no se ha producido un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. No en vano, recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, RC 280/2009, 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 quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

Y por otra parte la jurisprudencia ha exigido tradicionalmente y con carácter esencial, que el nexo causal sea directo e inmediato, (SSTS de 20-1-84, 24-3-84, 30-12-85, 20-1-86 etc.), y que sea antijurídico, de modo que son sólo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

CUARTA.- En el presente supuesto el daño se concreta en las diversas lesiones producidas como consecuencia de la supuesta caída, lesiones acreditadas a través de los informes médicos aportados al expediente, por lo que procede examinar la existencia del resto de los requisitos necesarios para apreciar la responsabilidad patrimonial.

Hay que tener en cuenta que es a la parte reclamante a quien corresponde la carga de la prueba del nexo causal directo entre la lesión producida y el funcionamiento del servicio público. Así lo viene exigiendo unánimemente la Jurisprudencia, al afirmar que *“no es ocioso recordar que constituye jurisprudencia consolidada la que afirma que la prueba de la relación de causalidad corresponde a quien formula la reclamación, o como dice la sentencia de 18 de octubre de 2005 (RJ 2005, 8530), la carga de la prueba del nexo causal corresponde al que reclama la indemnización consecuencia de la responsabilidad de la Administración por lo que no habiéndose producido esa prueba no existe responsabilidad administrativa. En este mismo sentido pueden verse también las sentencias de 7 de septiembre de 2005 (RJ 2005, 8846), 19 de junio de 2007 o 9 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 67), entre otras muchas”*. (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 marzo 2011, RJ 2011\2408, Recurso de Casación núm. 4144/2009).

Se trata de la aportación de una cumplida prueba que acredite la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio

público de modo que *“entre la actuación administrativa y el daño tiene que haber una relación de causalidad, una conexión de causa a efecto, ya que la Administración –según hemos declarado, entre otras, en nuestras sentencias de veintiocho de febrero (RJ 1998, 3198) y veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho, veintiséis de febrero de dos mil (RJ 2000, 2450), veinticuatro de septiembre de dos mil uno (RJ 2001, 9178, y trece de marzo y diez de junio de dos mil dos, sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización o actividad administrativa”*, (STS de 9 de julio de 2002 SR.7648).

De las pruebas aportadas, el informe policial recoge *“el accidente no es observado por los policías actuantes”*, y que *“observan que en el punto de caída hay unas losas de cemento de aproximadamente 24 metros cuadrados, que están hundidas unos 10 centímetros con referencia al asfalto, por lo que posiblemente se ha producido la caída.”*

Por su parte los informes médicos lo único que permiten probar son los daños físicos, pero no el origen de los mismos –la supuesta caída – ni las circunstancias de ese origen, ni el lugar.

Sentado lo anterior, de una razonable interpretación de las pruebas aportadas debe considerarse acreditada la relación de causalidad entre el desnivel de las placas existente en la calzada y el accidente producido, a pesar de no considerarlo así la propuesta de resolución.

Así se deduce del informe policial de asistencia en el lugar de los hechos y de las fotografías que forman parte de dicho informe. Los agentes que acudieron al lugar de los hechos consideran que *“posiblemente”* se ha producido la caída en dicho lugar, lo que unido a las lesiones que presentaba el reclamante y de las que fue atendido posteriormente dan verosimilitud al nexo causal entre el desperfecto existente y la caída.

De no admitir este criterio de prueba suficiente, en el caso de accidentes de este tipo, sería prácticamente imposible la prueba de los mismos, dada la inmediatez con la que acontecen los hechos. Por otra parte, este Consejo, analizando supuestos similares ha admitido probada la relación de causalidad cuando en los informes policiales de asistencia consta que el accidente “*probablemente*” se produjo, o “*se pudo producir*” (dictámenes 105/09, 193/09, 141/10), dado que los agentes aprecian in situ, aún con posterioridad a la caída, las circunstancias que pudieron ocasionar el accidente.

De este modo, puede considerarse probada la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público.

QUINTA.- Afirmada la concurrencia del daño y acreditada la relación de causalidad, en materia de caídas en las vías públicas, a la hora de valorar una posible responsabilidad administrativa, debe partirse de lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que incluye entre las competencias propias de los municipios, a ejercer en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, la conservación de las vías públicas.

En línea con lo anterior, ha de tenerse en cuenta que el sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no implica convertir 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. Por ello, para que el daño resulte imputable a la Administración competente será necesario que ésta haya incurrido, por acción u omisión, en una vulneración de los estándares de seguridad generalmente aplicables, en función de las circunstancias concurrentes y del nivel de exigencia de la conciencia social en un determinado sector de actividad.

En dicho sentido, como es criterio en éste Consejo (puede verse en nuestro Dictamen el 501/11) debemos, apelar a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para medir la imputabilidad a la Administración de los daños relacionados con el pretendido incumplimiento del deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin que sirven, vinculando la antijuridicidad del daño al ejercicio de aquella competencia dentro de un estándar de calidad adecuado para la seguridad de los viandantes, de acuerdo con la conciencia social. Así, *“para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social”* (STS 5 de julio de 2006, RC 1988/2002).

De esta forma, se trata de que la vía no esté en circunstancias adecuadas de conservación, y de que esa falta de cuidado sea, además, relevante. En otro caso, no existiría título de imputación del daño a la Administración.

El reclamante alega que la causa de la caída fue *“la existencia en la calzada de un placa metálica que estaba defectuosa existiendo un desnivel”*, que causó el accidente al circular por la misma. En las fotografías del supuesto lugar se muestran varias losas de cemento, que aparecen hundidas en su unión, y así lo recoge igualmente el informe de la Policía Municipal, que señala un desnivel de 10 centímetros.

Este desnivel no se corresponde con los estándares de calidad y conservación que son exigibles a la Administración en materia de conservación de calzadas. Un desnivel de 10 centímetros puede perfectamente ocasionar un accidente de moto, aún cuando para el tráfico rodado de coches no sea significativo.

Por otra parte la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial aprobada por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2

de marzo, establece un catálogo de normas de conducta y de deberes exigibles a los conductores, dirigidas a procurar una mayor seguridad los usuarios de las vías públicas. De entre ellas cabe destacar, en lo que aquí interesa, el deber de conducir con la diligencia y precaución necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno (art. 9.2), el de estar en todo momento en condiciones de controlar los vehículos (art. 11.1), y el de tener en cuenta, además, las características y el estado de la vía, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad del vehículo a las mismas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse (art. 19.1).

De los hechos expuestos no puede exigirse al conductor que apreciase el estado de la calzada, habida cuenta que es muy probable que el propio tráfico de vehículos a su alrededor dificultase su visibilidad.

Por todo ello se aprecia la existencia de un daño antijurídico que el particular no tiene el deber de soportar.

SEXTA.- Acreditados los requisitos necesarios que dan lugar a la responsabilidad patrimonial procede realizar la valoración de los daños ocasionados.

El reclamante fue atendido por el Servicio de Urgencias del Hospital de La Princesa el mismo día del accidente, por policontusiones y fractura de la cabeza del radio del brazo derecho.

Como consecuencia de las lesiones estuvo de baja laboral de su actividad habitual como autónomo desde el día de los hechos, 12 de abril de 2011 hasta el 3 de mayo de 2011, es decir, 24 días.

El reclamante solicita una indemnización de 29.186,05 € que desglosa de la siguiente manera:

28.562,71 € por daños personales: 84 días improductivos, 10 puntos de secuela e incapacidad permanente parcial.

417,34 €, por daños materiales de arreglo de la motocicleta.

206 €, por otros gastos de asistencia sanitaria del Hospital de La Princesa.

No obstante su valoración indemnizatoria debemos realizar las siguientes consideraciones.

En cuanto a los daños corporales para la determinación de dicha valoración, el reclamante se apoya en informe médico pericial que aporta a requerimiento del órgano instructor sobre su cuantificación.

En dicho informe se recoge que *“el paciente realiza tratamiento fisioterápico hasta el 30 de junio, siendo considerado estabilizado con fecha 4 de julio de 2011”*, y añade que *“hay que establecer un período de 84 días desde la fecha del accidente el 12 de abril de 2011, hasta el día 4 de julio de 2011, fecha en la que pueden considerarse agotadas las posibilidades terapéuticas, siendo dado de alta por el servicio de traumatología.”*

Sin embargo, éste período de 84 días no puede considerarse como indemnizable a pesar de lo que recoge el informe pericial.

De la documentación existente en el expediente resulta acreditado que el reclamante estuvo de baja laboral 24 días, como así se recoge en el parte médico de alta por incapacidad temporal por contingencias profesionales (folio 31), donde expresamente se expresa como causa del alta *“mejoría permite trabajar”*.

Es por tanto ha dicho período de 24 días al que hay que atender como días improductivos. El hecho de que con posterioridad el reclamante pudiera haber seguido tratamiento de rehabilitación no obsta a esta consideración.

Para la determinación de la indemnización que corresponde a los daños corporales debemos aplicar el anexo del Real Decreto Legislativo 8/2004 de 29 de octubre de 2004 que aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, y las cuantías actualizadas según Resolución de 20 de enero de 2011 (B.O.E. 27 de enero de 2011), de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

De su aplicación resultan 24 días improductivos sin hospitalización x 55,27 € = 1.326,48 €.

Respecto de los pretendidos conceptos indemnizatorios de secuelas e incapacidad permanente parcial, no consideramos adecuada la aplicación que realiza el reclamante del baremo, pues se basa en una incapacidad permanente parcial que no ha sido acreditada y unas secuelas que no se apoyan en razonamiento o documento alguno, y cuya puntuación resulta excesiva.

No obstante debemos entender verosímil que tras las lesiones que sufrió consistentes en policontusiones, esguince cervical y contusión de codo derecho que requirió inmovilización, el reclamante padezca las secuelas que recoge el informe pericial de “*dolor de codo derecho y algias postraumáticas*”, a las que procede asignar 1 punto conforme la Tabla VI del Anexo del Real Decreto Legislativo 8/2004. A dicha valoración corresponde una cantidad de 746,69 € conforme la cuantía actualizada aplicable.

En cuanto a la cuantificación de los gastos de arreglo del vehículo y gastos del Hospital de La Princesa, los mismos resultan acreditados con las correspondientes facturas por lo que deben admitirse.

Ello da lugar a una indemnización por los hechos acaecidos de 2.696,51 €.

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto del presente dictamen, al apreciarse responsabilidad administrativa por los hechos examinados. Se fija la indemnización correspondiente en 2.696,51 €.

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, 16 de enero de 2013