

Dictamen n.º: **761/11**
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **28.12.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 28 de diciembre de 2011, a solicitud del Consejero de Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 13.1.f) 1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por V.M.C.C., por los daños y perjuicios sufridos debido a accidente de motocicleta sufrido en la carretera M-600 atribuidos a la presencia de un socavón en la calzada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 25 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del Consejero de Transportes e Infraestructuras, en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial antes aludido.

Admitida a trámite dicha solicitud con la fecha aludida, se le procedió a registrar de entrada con el número 769/11, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno,

Su ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excm. Sra. Dña. María José Campos Bucé. En su ausencia, la oportuna propuesta de dictamen fue defendida por la Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano, siendo deliberada y aprobada por unanimidad, en la sesión de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, celebrada el día 28 de diciembre de 2011.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa, del escrito presentado en una oficina de correos por V.M.C.C, el día 17 de febrero de 2011 (documento nº 1 del expediente), en el que refiere los hechos que motivan su pretensión indemnizatoria, de los que son destacables los siguientes:

El reclamante señala que el 14 de junio de 2010, en el punto kilométrico 24 de la carretera M-600, sufrió un accidente al perder el control de la motocicleta que conducía junto con su hija debido a un socavón de grandes dimensiones en la calzada.

Refiere que se personó una dotación de la Cruz Roja y un destacamento de la Guardia Civil Sur de Móstoles.

El reclamante señala que como consecuencia del accidente sufrió numerosas contusiones en el muslo izquierdo, codo, hombro y brazo izquierdos, además de pérdida de tejido subcutáneo, que fueron atendidos en un primer momento por la Cruz Roja y posteriormente en el Hospital A.

En virtud de lo expuesto, solicita una indemnización de 16.152,96 euros que desglosa en los siguientes conceptos:

El importe de 5.702,88 euros en concepto de lesiones, de los que:

- 1.299.60 euros que se corresponden con 45 días de curación a razón de 28,88 € por día.

- 4.403,28 euros por perjuicio estético valorado en 6 puntos a razón de 733,88 € por punto (según baremo legal de 2010)

Por daños en la motocicleta de su propiedad matrícula aaa, cuyo importe asciende a 10.450,08 euros.

Acompaña su reclamación de la declaración de A.V.M, quien dice ser testigo presencial del accidente, en la que manifiesta *“que el pasado 14 de junio de 2010 cuando circulaba con mi vehículo por la M-600 en dirección a Valdemorillo sobre las 21:00 horas sin poder especificar la hora exacta, aproximadamente en el km 24 de dicha vía, vi cómo una motocicleta de color negro que circulaba en sentido contrario ocupada por dos personas (siendo el acompañante una niña), se precipitaba al suelo por la pérdida de control del conductor, pudiendo observar que antes de caer la motocicleta dio un pequeño salto debido a un bache de dimensiones considerables, mientras que la motocicleta se deslizaba por la calzada los dos ocupantes ya se encontraba en pie, la motocicleta fue a impactar contra unas rocas sueltas que se encontraban invadiendo en parte el arcén...”*.

Igualmente el interesado adjunta a su reclamación un escrito firmado por el Director General de Carreteras de la Comunidad de Madrid dirigido al reclamante, en el que se indica que *“en relación a la queja presentada por usted referida al bache del Pk 24+000 de la carretera M-600, le comunico que durante el mes de julio del presente año se está realizando una campaña de fresado de baches y reposición, con lo que las posibles anomalías de pavimentación en el punto señalado por usted y en sus inmediaciones serán resueltas”*.

El reclamante aporta el informe de asistencia médica del día 14 de junio de 2006 de Cruz Roja Española en que se alude en cuanto a las lesiones del reclamante a abrasión y contusiones en MSI y MI en la zona del glúteo, informe de urgencias del Hospital A. en el que consta como juicio

diagnóstico “*herida codo izquierdo y contusión*”, e informe técnico pericial de la motocicleta.

Finalmente, acompaña ficha de peritación de daños de la motocicleta carente de firma por importe de 10.450,08 euros.

TERCERO- 1.- Presentada la reclamación antedicha, mediante escrito notificado al interesado el 15 de marzo de 2011 se le requiere al reclamante para que aporte copia de las diligencias o atestado instruido por la Guardia Civil de Tráfico, Policía Local u otra Fuerza pública, así como cualquier otra documentación que obre en su poder cuyo contenido guarde relación con el objeto de su reclamación. Mediante escrito registrado de entrada en la Consejería de Transportes e Infraestructuras el día 29 de marzo de 2011, el reclamante manifiesta que el atestado instruido por la Guardia Civil con nºbbb se encuentra remitido al Juzgado de Instrucción de guardia de San Lorenzo de El Escorial y que no ha sido posible acceder al mismo.

2.-Por la instructora del expediente se requirió al Área de Conservación de la Dirección General de Carreteras para que, al amparo del artículo 10.1 del Reglamento de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, emita informe en relación con la reclamación.

3.- El día 27 de junio de 2011 se remite escrito por el Área de Conservación de la Dirección General de Carreteras adjuntando informe de la empresa adjudicataria del Contrato de Conservación de Carreteras Zona Oeste Comunidad de Madrid, en el que se señala en síntesis que esa conservación no fue avisada para prestar sus servicios en ese accidente que se ha tenido conocimiento del mismo a través de la reclamación formulada por el reclamante y añade que “*las carreteras son vigiladas regularmente por los servicios de conservación (equipo de detección y vigilancia y todos los equipos en el desarrollo de su actividad diaria) y los posibles*

desperfectos son reparados en cuanto se descubre alguna anomalía, o se recibe un aviso tanto externo como interno, actuando pocos minutos después, dada la imposibilidad de la omnipresencia del Servicio de Conservación en la carretera, no pudiendo este desarrollar un funcionamiento que excede de lo razonablemente exigible, al no poder desplegar una vigilancia tan intensa y puntual, en especial las anomalías que requieren de operaciones de bacheado en frío (que también se realizan regularmente), al ser esta una operación de rápida y fácil ejecución que supuestamente hubiera evitado el supuesto accidente si la causa del mismo hubiese sido un fallo en el firme. La reposición del firme realizada posteriormente en toda la Red de Carreteras adscritas a la Zona Oeste en la que se incluyó una operación (en las inmediaciones del supuesto accidente) en el punto kilométrico 25+500 de la M-600, suponen actuaciones de entidad que son programadas en función de los medios disponibles, las disponibilidades presupuestarias y las condiciones meteorológicas para su buena ejecución.

Por lo expuesto, esta conservación no estima que haya habido ningún proceder defectuoso en el mantenimiento de la vía, y por otra parte no existe nexo de causalidad entre el resultado y la acción u omisión de MADRID OESTE UTE por lo tanto no tenemos otra opción que la de rechazar la referida reclamación”.

4.- De acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1 RPRP, una vez instruido el procedimiento se procedió a dar trámite de audiencia y vista del expediente al reclamante, mediante escrito que el reclamante dice haber recibido el 4 de julio de 2011. El interesado mediante escrito registrado de entrada en la Consejería de Transportes e Infraestructuras el día 15 de julio de 2011, se reitera en su reclamación inicial y acompaña atestado de la Guardia Civil que dice no haber podido aportar antes ya que se encontraba incorporado al juicio de faltas 291/2010 seguido en el Juzgado

de Instrucción nº 4 de San Lorenzo de El Escorial, archivado por falta de denuncia.

En el atestado de la Guardia Civil figuran los datos del accidente, debiendo destacarse que se hace constar la circunstancia de que el accidente se produjo en el crepúsculo, con buen tiempo y sin ninguna circunstancia que restrinja la visibilidad. Además, en cuanto a los posibles factores concurrentes, en opinión del agente, se hace constar *“mal estado de la vía (badén sin señalizar) unido a velocidad inadecuada para el trazado de la vía”*. En el apartado Responsable, especifica *“causa principal mal estado de la vía, causa secundaria, velocidad inadecuada”*.

CUARTO.- Concluida la instrucción del expediente, por el Subdirector General de Régimen Jurídico se dicta propuesta de resolución de la reclamación indemnizatoria presentada (documento nº 8). En la propuesta se desestima la reclamación presentada, por considerar que no se ha acreditado en el expediente nexo causal entre el servicio público y los daños por los que se reclama.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes,

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1.f) 1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (en lo sucesivo, LCC), según el cual: *“1. El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos (...) f) Expedientes tramitados por (...) sobre: 1º Reclamaciones de*

responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada". En el caso que nos ocupa, el reclamante ha cifrado la cuantía de la indemnización en 16.152,96 euros por lo que resulta preceptivo el dictamen de este órgano consultivo.

Por otra parte, la solicitud de dictamen ha sido cursada a través del Consejero de Transportes e Infraestructuras, siendo órgano legitimado para ello en virtud del artículo 14.1 de la referida Ley 6/2007.

SEGUNDA.- El reclamante formula su pretensión indemnizatoria solicitando ser resarcido de los daños personales y materiales que se le irrogaron por el accidente sufrido en la vía pública de titularidad autonómica, daños que atribuye a una mala conservación de aquélla por parte de la Administración. Concorre en él la condición de interesado para interponer la reclamación, de conformidad con los artículos 31 y 139.1 de la LRJ-PAC.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad Autónoma de Madrid, en cuanto que Administración titular de la vía pública donde tuvo lugar el accidente, y a quien compete su cuidado y mantenimiento.

En efecto, la cuestión de la deficiente conservación de la vía pública (bache en la calzada), que se encuentra en el origen del presente expediente, entra de lleno dentro de las competencias de la Administración frente a la que se dirige la reclamación, en virtud de lo establecido en el artículo 15 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, que encomienda a la Administración titular de la vía las operaciones de conservación y mantenimiento, así como aquéllas encaminadas a la defensa de la vía y su mejor uso. Así lo reitera el artículo 47.2º del Reglamento de Carreteras (aprobado por Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre), al atribuir a la Administración *"las operaciones de conservación y mantenimiento*

incluyen todas las actividades necesarias para preservar en el mejor estado posible el patrimonio viario. Las actuaciones de defensa de la carretera incluyen las necesarias para evitar actividades que perjudiquen a la carretera, a su función o a la de sus zonas de influencia. Las actuaciones encaminadas al mejor uso de la carretera incluyen las destinadas a facilitar su utilización en las mejores condiciones de seguridad, fluidez y comodidad posibles”.

El plazo para el ejercicio de la acción, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJ-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará “*desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas*”, lo que equivale a decir que el plazo prescriptivo empieza a correr desde que se tenga conocimiento cabal del daño realmente sufrido, y de su alcance y consecuencias, lo que constituye una aplicación de la teoría de la «*actio nata*», recogida en el artículo 1969 del Código Civil («*actioni nondum natae, non prescribitur*»).

El reclamante refiere haber sufrido el accidente el día 14 de junio de 2010, por lo que habiéndose presentado el escrito de reclamación el 17 de febrero de 2011, debe reputarse la acción ejercitada en plazo, con independencia del momento de la curación o determinación del alcance definitivo de las secuelas.

TERCERA.- En el presente supuesto, se han observado los trámites legales y reglamentarios, marcados en la LRJ-PAC y en el RPRP. En concreto, la instrucción ha consistido en recabar informe del servicio a cuyo funcionamiento que se atribuye la causación del daño, exigido por el artículo 10.1 de la norma reglamentaria, habiéndose en este caso emitido por la empresa contratista encargada del mantenimiento y conservación del tramo de carretera en que tuvo lugar el accidente, obrante como

documento nº 5, con el resultado que recogíamos en los antecedentes de hecho.

Una vez llevada a cabo la instrucción, se ha dado trámite de audiencia al interesado, habiendo este formulado alegaciones en tiempo y forma.

Por último, desde el Servicio de Régimen Jurídico de la Consejería se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución (documento nº 8), tal y como preceptúa el artículo 12.1 en relación con el artículo 13.2 del mismo Reglamento, propuesta remitida, junto con el resto del expediente, al Consejo Consultivo para la emisión del preceptivo dictamen.

CUARTA.- Entrando ya a considerar el fondo de la pretensión que formula la reclamante, debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de nuestra Carta Magna, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia: 1º) La efectiva realidad de un daño, evaluable económicamente e individualizado con respecto a una persona o grupo de personas que no tengan el deber jurídico de soportarlo de acuerdo con la Ley (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2003 [RJ 2003\6721], 12 de julio de 2005 [RJ 2005\5337] y 31 de octubre de 2007 [RJ 2007\7266], entre otras); 2º) Que entre el evento lesivo y el funcionamiento del servicio público medie una relación directa de causa a efecto, con exclusión de los supuestos en que el daño se haya producido por fuerza mayor (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2003 [RJ 2003\886], 9 de mayo de 2005 [RJ 2005\4902] y 16 de octubre de 2007 [RJ 2007\7620], entre otras); y 3º) Que la reclamación se formule en el plazo de un año desde que se produjo el evento lesivo o, en su caso, desde la curación o estabilización de las secuelas, si se trata de daños físicos o psíquicos (*vid.* Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de

noviembre de 2003 [RJ 2003\8308], 25 de enero de 2005 [RJ 2005\728] y 21 de mayo de 2007 [RJ 2007\3226], entre otras).

Dichas notas han de completarse con la consideración de que la responsabilidad de la Administración es una responsabilidad objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 5 de junio de 1998 (RJ 1998\5169), se pronunció al respecto del carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración, previniendo frente al riesgo de erigir dicho principio de responsabilidad objetiva en un sistema providencialista que llevaría a la Administración a responder de cualesquiera daños que se produjesen como consecuencia del funcionamiento de un servicio público o de la utilización por los ciudadanos de bienes de titularidad pública, sin exigir la presencia de ese nexo causal de todo punto imprescindible para la apreciación de dicha responsabilidad. El fundamento primero de dicha Sentencia se pronunciaba en los siguientes aclaratorios términos: *“La prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación 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, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”*.

QUINTA.- En el presente caso, se ha acreditado la realidad de parte de los daños personales consistentes en lesiones por abrasión en muslo izquierdo, codo, hombro y brazo izquierdo como consecuencia del accidente. Sin embargo, no se ha acreditado el perjuicio estético alegado al no haberse aportado ninguna prueba en este sentido; en cuanto a los daños materiales alegados en la motocicleta, se estiman acreditados previa la subsanación objeto de análisis en consideraciones posteriores.

Una vez acreditada la existencia de ciertos daños, 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 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 la Administración Pública 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 que el accidente se produjo por la existencia de un socavón de grandes dimensiones en la calzada que le hizo perder el control de la motocicleta.

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).

En el caso examinado, el reclamante ha aportado diversos informes de asistencia sanitaria, que sirven para acreditar la realidad del daño, pero no el origen de este, de tal forma que bien pudo producirse por la causa alegada por el reclamante o por cualquier otra.

Igualmente aporta el reclamante la declaración de un testigo que señala como causa del accidente la existencia de un “*batche de dimensiones considerables*” que hizo que el conductor perdiera el control de la motocicleta.

Consta acreditado en el expediente —y no se discute por la Administración—, en el atestado levantado por la dotación de la Guardia Civil que se personó inmediatamente en el lugar del accidente, que en la superficie de la calzada se constató la presencia de un pequeño badén sin señalizar por donde conducía su motocicleta el reclamante. Del informe fotográfico que acompaña al atestado y del croquis que figura en el mismo, cabe deducir que no se trata de un badén entendido como resalto de la carretera construido como elemento reductor de la velocidad sino más bien de un bache en la calzada.

De la apreciación conjunta de todas las pruebas, puede concluirse que resulta acreditada en el expediente la forma en que tuvo lugar la caída y

que esta fue debida a la existencia de un pequeño bache en la calzada por la que circulaba el reclamante.

Ahora bien, en casos como el presente ha de tenerse en cuenta una reiterada doctrina del Consejo de Estado, avalada por la jurisprudencia, en el sentido de que la Administración no puede considerarse responsable de cualquier obstáculo que exista en las vías públicas en un momento dado. Sólo se incurre en responsabilidad patrimonial administrativa si la Administración no acredita la previsión y el efectivo funcionamiento de servicios de conservación y mantenimiento de aquellas vías con parámetros o “*standards*” razonables. En el caso, sólo se señala la existencia de un retén preparado para cualquier emergencia, que no recibió aviso alguno sobre el accidente, así como que se realizó una reposición del firme posteriormente en toda la Red de Carreteras adscritas a la Zona Oeste en la que se incluyó una operación en las inmediaciones del supuesto accidente, no ofreciendo explicación de las causas por las que pasó inadvertido el bache, pese a la vigilancia diaria que se dice desarrollar. A juicio de este Consejo, no resulta acreditado que los servicios de mantenimiento hayan actuado dentro de márgenes razonablemente exigibles que exonerarían de responsabilidad a la Administración, pues al ser el desperfecto de entidad suficiente para provocar accidentes y no tratarse de un obstáculo que aparece sorpresivamente en la vía, se deberían haber adoptado medidas encaminadas a resolver o cuando menos a advertir de la presencia del mismo en una vía, que dadas las actuaciones posteriores, presentaba un firme deteriorado.

Como hemos señalado en anteriores dictámenes de este Consejo, sabido es que la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración no supone que la obligación de indemnizar nazca siempre que se produce una lesión por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, sino que es preciso que entre la lesión y el funcionamiento haya un nexo de

causalidad, del que resulte que aquella lesión es consecuencia de este funcionamiento y sin que en dicha relación de causa a efecto intervenga la conducta culposa del perjudicado, pues si esta intervención es tan intensa que el daño no se hubiese producido sin ella, es claro que no puede imponerse a la Administración el resarcimiento de una lesión económica cuya causa eficiente es imputable al propio perjudicado.

En la propuesta de resolución, con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo y de doctrina de este Consejo Consultivo, se analiza la posible intervención del interesado en la causación del daño hasta el punto de considerar que rompe el nexo de causalidad con el servicio público por entender que si el conductor reclamante hubiese prestado más atención y hubiera ajustado la velocidad a las circunstancias de luminosidad concurrentes (estaba anocheciendo), tal y como exige el artículo 19, apartado 2, del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, hubiera podido si no evitar el bache, minimizar sus efectos, impidiendo la pérdida de control del vehículo y la colisión. Alude asimismo al atestado de la Dirección General de la Policía y Guardia Civil que recoge como causa concurrente del accidente, la velocidad inadecuada para el trazado de la vía.

Este Consejo no puede apoyar tal conclusión pues el análisis del atestado de la Guardia Civil aportado al expediente, especifica hasta en tres ocasiones que dos fueron las causas que pudieron originar el accidente: el mal estado de la vía, que se califica como causa principal y la velocidad inadecuada que califica como causa secundaria. Los informes de la Guardia Civil, constituyen una prueba de indudable valor, por la imparcialidad que les caracteriza, y por aportar una versión profesional, cercana y directa de lo sucedido y por tanto fundamental para la formación del sentido y alcance de la resolución. Si el meritado informe especifica como causa principal del

accidente el mal estado de la vía, y como secundaria la velocidad inadecuada, indudablemente lo hace después de valorar el resto de los factores concurrentes tales como la luminosidad, el trazado de la carretera, la superficie seca y limpia, el buen tiempo y las posibilidades de evitar el desperfecto existente.

Es constante la jurisprudencia que modera la responsabilidad de la Administración cuando a la producción del daño concurre también la actuación de la víctima. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2009 (Recurso 9311/2004), recuerda, citando la sentencia de instancia, que: *<<no puede perderse de vista en este caso como concausa del resultado la propia actuación de la interna, que por acto voluntario provocó el incendio determinante de su intoxicación y lesiones, concurrencia de culpas que sin que llegue a provocar la ruptura del nexo causal si resulta valorable, por su alto porcentaje, así se reconoció al salir de la celda, a efectos de determinar la correspondiente indemnización, como se refleja en numerosas sentencias del Tribunal Supremo (31-10-2001 y 23-7-2002 entre las más recientes), señalando la de 28 de marzo de 2000 que: "Como ya se ha visto, la jurisprudencia de esta Sala declara que la nota de "exclusividad" referida al nexo de causalidad debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto como se pretende. No obstante, especialmente en los casos de funcionamiento anormal de los servicios públicos o inactividad de la Administración, la concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación (asumiendo cada parte la cuota que le corresponde) o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado>>".*

En base a ello, este Consejo aprecia en el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial, la concurrencia de culpas en la producción del

accidente puesta de manifiesto en el atestado de la Guardia Civil, que conllevan a moderar la indemnización dimanante, estimando que corresponde resarcir un 70% del daño acreditado a la Administración titular de la vía, con independencia de la posibilidad de la exigencia final a la empresa contratista en función de las condiciones pactadas en los pliegos del contrato y al amparo de las previsiones recogidas en el artículo 198 de la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público.

SEXTA.- Aplicando ese criterio de concurrencia de culpas a la cantidad solicitada como indemnización, procede reconocer, aplicando el baremo para la valoración de accidentes de circulación establecido en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, cuyas cuantías fueron actualizadas para el año 2010 por la Resolución de 31 de enero de 2010 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (B.O.E. nº 31, de 5 de febrero de 2010), una cantidad por la incapacidad temporal sufrida durante 45 días no impositivos de 1.299,60 euros a razón de 28,88 euros/días.

Aplicando el porcentaje del 70 % indicado anteriormente, resulta una indemnización de 909,72 euros.

No procede indemnizar los seis puntos reclamados por perjuicio estético ya que dicho perjuicio es definido en las reglas de utilización del capítulo especial “*Perjuicio estético*” recogido en el Anejo del citado Texto Refundido como “...cualquier modificación peyorativa que afecta a la imagen de la persona; constituye una dimensión diversa del perjuicio fisiológico que le sirve de sustrato; refiere tanto a su expresión estática como dinámica”.

El reclamante no acredita dicho perjuicio ni la intensidad del mismo, limitándose a reclamar seis puntos correspondientes a la máxima valoración

de un perjuicio estético ligero (1-6 puntos). Al no probarse dicho perjuicio no puede ser objeto de indemnización ya que no resulta acreditada la realidad y efectividad del daño.

En cuanto a los daños de la motocicleta, se aporta un informe pericial que cifra los mismos en 10.450,08 euros que aparece sin firma ni sello alguno que lo avale, por lo que, si bien el reclamante ostenta derecho a reclamar dichos daños (en el porcentaje citado del 70% lo que daría lugar a una indemnización de 7.315,06 euros), para proceder a su abono la Administración deberá requerir al reclamante conforme el artículo 71 LRJ-PAC para que aporte dicha valoración de los daños debidamente firmada.

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial e indemnizar en los términos establecidos en la consideración jurídica sexta de este dictamen.

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, 28 de diciembre de 2011