

Dictamen n.º: **662/23**

Consulta: **Alcalde de Madrid**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **14.12.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 14 de diciembre 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 calle General Oraá, 3, de Madrid, que atribuye a la existencia de una tapa de registro hundida en la calzada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 11 de abril de 2022, la abogada de la persona indicada en el encabezamiento formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del accidente de motocicleta, acaecido el 17 de abril de 2021 sobre las 12:30 horas, que atribuye a la existencia de una tapa de registro que se encontraba hundida en el carril izquierdo de la calzada en la calle General Oraá, de Madrid.

En concreto, se describen los hechos diciendo que el interesado conducía su motocicleta en el carril derecho, y ante la existencia de un vehículo que circulaba casi parado, se cambió al carril izquierdo, pasando por encima de un registro hundido en relación al nivel de la calzada; que llegó la Policía Municipal y según consta en el informe de dicho accidente, tomó declaración allí a la testigo: “*el accidente se produce al ir circulando la motocicleta y encontrarse en su camino un registro del cual según desconoce su titularidad, de aproximadamente unos 30 X 40 cm, el cual se encuentra hundido, pasando por encima de él y perdiendo el equilibrio su conductor, cayendo a la calzada*”.

Finaliza el relato fáctico señalando que el conductor fue asistido por el SAMUR, que los facultativos que constataron una fractura de tibia y peroné, siendo trasladado al Hospital de la Princesa en ambulancia. Refiere que tuvo que ser intervenido quirúrgicamente y que ha estado de baja laboral desde ese día hasta el 10 de septiembre. Que, además, había comunicado un cambio de trabajo a su empresa que se iba a hacer efectivo el 21 de abril, y que debido al accidente no pudo incorporarse a la nueva empresa, hasta el día 13 de septiembre de 2021, lo que le ha supuesto un perjuicio económico.

Fundamenta su reclamación diciendo que el ayuntamiento es el responsable de mantener la calzada en un estado de conservación correcto y adecuado para la circulación de vehículos. Y finaliza solicitando una indemnización total de 52.339,98 euros.

Aporta, además de lo ya indicado, un informe pericial de valoración del daño, facturas de fisioterapia y de gastos de transporte; informes médicos, partes de baja y alta laboral, poder notarial, informe de la Policía y del SAMUR, fotografía de Google Maps y del desperfecto, declaración del IRPF de 2020, diversas nóminas de 2021 y de 2022, una oferta profesional de 8 de abril de 2021 y un escrito en el que comunica el retraso en la incorporación debido a un accidente.

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).

Por el Departamento de Reclamaciones se requieren determinados documentos, y el 12 de julio de 2022 el reclamante da cumplimiento a lo requerido, aportando la declaración de no haber sido indemnizado por los mismos hechos por los que reclama y de no seguir reclamación alguna en vía administrativa, civil o penal; el permiso de conducción del interesado, factura por el alquiler de la motocicleta y nota de penalización por su reparación de 139,15 euros, que no había sido incluida en la reclamación inicial, por lo que la suma total solicitada por las lesiones sufridas y por otros gastos asciende a 52.479,13 euros.

El órgano instructor solicita los informes pertinentes:

- Por la Dirección General de Conservación de Vías Pùblicas se emite el 31 de enero de 2023, en el que se señala lo siguiente:

“La competencia en la conservación del pavimento corresponde a esta Dirección General. La conservación del pavimento que motiva la reclamación está incluida dentro del Contrato de Servicios de Conservación de los Pavimentos de las Vías Pùblicas del Ayuntamiento de Madrid, Lote 2. Se desconoce la titularidad.

Tras consultar las aplicaciones informáticas municipales se detecta la incidencia con número de aviso 6538678 que coincide con el desperfecto en el pavimento que motiva la reclamación, con fecha 17 de abril de 2021 en que se produce el incidente”.

- Por el Departamento de Alcantarillado se emite informe el 13 de febrero de 2023, en el que se indica que se comunicó la incidencia al Canal de Isabel II, como encargada del mantenimiento y explotación de la red municipal de alcantarillado, quien informa que «*revisada su base de datos, no se localiza incidencia en la dirección y fecha indicados. Asimismo, se indica que revisada la red de Canal de Isabel II tanto saneamiento como abastecimiento, no se localiza ningún registro perteneciente a Canal de Isabel II en la ubicación del incidente.*

Consecuente con lo anterior, el elemento NO es objeto del Convenio de Encomienda de Gestión de los servicios de saneamiento”.

- La Policía Local emitió el informe por el accidente de tráfico acaecido el 17 de abril de 2021 en la calle General Oraá, 3, en la que se persona a las 13:40 horas, con un croquis y fotografías. Tras definir las características de la calzada: circunstancias especiales: “*tapa de registro defectuosa*”; circulación: fluida; causa probable conductor: no determinada; factor determinante: “*calzada en mal estado*”; y entre los datos del conductor figura el permiso de circulación, el tipo de motocicleta y el seguro, y que portaba casco.

“Los agentes actuantes no observan el accidente, siendo requeridos para actuar por Emisora Central. Una vez en el lugar, se verifica la veracidad de los hechos comprobando que se trata de la caída de una motocicleta de alquiler. Protegido el lugar de los hechos, solicitada la asistencia de sanitarios, e identificados los implicados y testigos, se pregunta a los presentes por parte de los policías que intervienen como ha ocurrido el accidente.

Según manifiesta la testigo, el accidente se produce al ir circulando la motocicleta y encontrarse en su camino un registro del cual se desconoce su titularidad, de aproximadamente unos 30x40 cm, el

cual se encuentra hundido, pasando por encima de él y perdiendo el equilibrio su conductor, cayendo a la calzada.

El conductor de la motocicleta es asistido por SAMUR, indicando los facultativos que le asisten que sufre fractura de tibia y peroné, siendo trasladado al Hospital de la Princesa por la primera ambulancia. Los daños en el vehículo se hallan en el lateral derecho, consistiendo en arañazos. El vehículo, al tratarse de una motocicleta que se alquila con una aplicación telefónica, queda estacionado en la acera de la calle donde se produce el accidente, frente al número 3.

Se trata de averiguar a qué servicio pertenece la rejilla que interviene en el accidente, no disponiendo de ninguna inscripción, no viendo tampoco a qué servicio pudiera pertenecer, preguntando a un vigilante de seguridad de un edificio cercano, el cual también desconoce a qué servicio puede pertenecer”.

- Con fecha 3 de julio de 2023, el comisario jefe de la Comisaría de Policía Judicial de Tráfico, emite un informe complementario con el siguiente tenor literal:

«Esta Comisaría archivó el procedimiento penal por lesiones, al no haber denuncia de la víctima. En el lugar del hecho se identificó a una testigo, la cual se encontraba sentada en la terraza del establecimiento público “José Luis”. Al no haber denuncia, la unidad instructora determinó no tomar declaración a la testigo por estos hechos.

Ante el requerimiento del Departamento de Reclamaciones Patrimoniales, esta Comisaría se ha puesto en contacto con la testigo, si bien no se ha podido realizar tal diligencia, debido a que reside en Donostia y no tiene intención de viajar a Madrid. No

obstante, manifiesta que el lugar donde se encontraba en el momento del siniestro y que anteriormente se ha detallado, e indica que la circulación era fluida y la motocicleta en el momento de la caída circulaba sola por la calle, según su sentido de marcha.

Que como puede observarse en la fotografía que se adjunta al presente escrito, desde que el conductor de la motocicleta se incorpora a la calle General Oraá hasta donde se encuentra la alcantarilla hay unos 64 metros. También hay que reflejar que el obstáculo se encuentra en el carril de la izquierda, el cual tiene una anchura de 3 metros, de los dos que hay en el mismo sentido y además está a 0,80 metros de la línea divisoria de los sentidos de la circulación, por lo que tenía 2,20 metros libres, aparte del carril de su derecha, para poder haber evitado el obstáculo con una maniobra evasiva adecuada.

Por lo anterior, y sin perjuicio que, efectivamente, existía un obstáculo en la calzada, en concreto una alcantarilla, con la que al pasar por encima el conductor de la motocicleta presuntamente perdió el control del vehículo y cayó al suelo, se debe tener en cuenta el artículo 45 del Reglamento General de Circulación (...).

Consta en el expediente el informe de valoración del daño elaborado por la aseguradora municipal, el día 27 de junio de 2023, que cuantifica la indemnización que correspondería en 33.613,66 €.

Se procede a la práctica de la prueba testifical de la testigo que presenció el hecho y que figura como tal en el atestado policial, que tiene lugar en las dependencias municipales el día 23 de agosto de 2023. A preguntas del instructor, responde que sí fue testigo directo del incidente junto a su hija. Dice que el lugar fue la terraza de José Luis, en la que estaba sentada de espaldas al establecimiento y mirando hacia la calzada, aproximadamente a 10 metros del lugar

donde sucedió el hecho; la fecha no se acuerda (podría ser primavera) y en cuanto a la hora tampoco se acuerda fielmente (era hacia el mediodía). La testigo manifiesta que “*de repente vieron como un chico se le iba la moto, porque había un agujero de una alcantarilla, y sigue estando el agujero, y se le caía la moto sobre la pierna, quedando ésta atrapada*”.

A la pregunta de cómo era el agujero, refiere que era una tapa de alcantarilla de unos 40x40 cm que se ha quedado hundida respecto al asfalto. Además, manifiesta que “*hay varios agujeros seguidos y que la calzada no está totalmente lisa, e indica que pasa por allí todos los días. Señala que existen varios registros hundidos, que se han ido quedando así de las veces que han ido asfaltando y que la vía donde sucedieron los hechos tiene dos direcciones ascendentes y dos descendentes*”.

Conferido trámite de audiencia al reclamante, su abogada presenta un escrito, el 5 de septiembre de 2023 en el que abunda en lo ya manifestado, incidiendo en que ha quedado acreditada la relación de causalidad por el atestado de la Policía Municipal y por la declaración de la testigo; que hay *culpa in vigilando* de la Administración como responsable de velar para que las vías públicas de su competencia y los elementos que las integran se encuentren en las debidas condiciones de seguridad, así como de adoptar, controlar y vigilar, la adopción de las debidas medidas de seguridad.

El 27 de septiembre de 2023, se redacta por el órgano instructor propuesta de resolución, en la que considera que procedería la desestimación de la reclamación por la falta de acreditación de la relación de causalidad y no concurrir la antijuridicidad del daño.

TERCERO.- El día 10 de octubre de 2023 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la

solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial (582/23), aludido en el encabezamiento.

La ponencia correspondió por reparto de asuntos a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco, quien formuló y firmó la propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por el Pleno de en la sesión celebrada el día indicado en el encabezamiento del dictamen.

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 la Alcaldía de Madrid, órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada se contiene en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (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 perjudicado. La

representación con la que actúa ha quedado debidamente acreditada mediante poder notarial.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto que 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*.

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, aprobada 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”*.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la 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, el accidente tuvo lugar el 17 de abril de 2021, por lo que la reclamación, presentada el 11 de abril de 2022, 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 procedural. Así, se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, al Departamento de Vías Públicas, y al

Departamento de Alcantarillado. También consta el informe de la Policía Municipal del día del accidente y otro posterior.

Después de la incorporación al procedimiento de esos informes, se ha dado audiencia al reclamante, conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, que ha formulado alegaciones. Con posterioridad, se ha dictado la 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.

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 ha quedado acreditado en el expediente, mediante los informes médicos de la asistencia sanitaria recibida tras la caída. El reclamante fue diagnosticado de fractura de la tibia en el lado derecho, a consecuencia de la cual, tuvo que someterse a una intervención quirúrgica con introducción de osteosíntesis, y a rehabilitación posterior; constando igualmente la baja laboral desde el día del accidente (17 de abril) hasta el 10 de septiembre de 2021.

Sin embargo, la existencia de este daño sufrido no supone por sí sola que sea exigible la responsabilidad patrimonial a la Administración municipal, siendo necesaria la concurrencia de los demás requisitos antes enunciados.

El reclamante aporta -para probar la relación de causalidad- tanto el informe del SAMUR como otros informes del hospital en que fue atendido, y un informe pericial de valoración del daño corporal. Además, adjuntó el informe policial del día del accidente.

En relación con los informes médicos, es doctrina reiterada de este órgano consultivo (*v.gr.* dictámenes 168/16, de 9 de junio, 221/18, de 17 de mayo o 415/18, de 20 de septiembre, entre otros) que sirven para acreditar la realidad de los daños, pero no prueban la relación de causalidad entre éstos y el funcionamiento del servicio público porque los firmantes de los mismos no fueron testigos directos de la caída, limitándose a recoger lo manifestado por la paciente en el informe como motivo de consulta. Lo mismo puede decirse del informe del SAMUR, que únicamente prueba la fecha, el lugar en la que tuvo lugar la asistencia sanitaria de emergencia y los daños que sufría el reclamante en ese momento. En el mismo sentido, el informe médico pericial aportado, que sirve para la valoración de los daños físicos y las secuelas ocasionadas por el accidente, pero no para acreditar las circunstancias de éste.

La otra prueba es la testifical, y en el supuesto que nos ocupa, no solo hubo una testigo que presenció el hecho, sino que esa persona fue identificada como tal por los agentes de la Policía Municipal el día del accidente, que allí mismo, la tomaron declaración y les refirió cómo sucedió éste, señalando de forma clara que vio como el conductor de una moto, al pasar por encima de un registro de unos 30x40 cm el cual se encontraba hundido, cayó a la calzada; quedando constancia en el mismo informe policial del accidente, como ya hemos referido.

En adición a ello, durante la instrucción del procedimiento, la testigo compareció en dependencias municipales y respondió a las preguntas del instructor, practicándose la prueba testifical como tal, si bien esto aconteció más de tres años después del accidente.

Tal y como ya dijimos en nuestro dictamen 512/22, de 4 de agosto, relativo precisamente a un caso similar del Ayuntamiento de Madrid en un accidente con motocicleta en la calzada *“lo que sí resulta decisivo a la hora de tener por acreditada la relación de causalidad es la prueba testifical y ello por un doble motivo. En primer lugar, por la objetividad que demuestra el hecho de que los testigos han sido llamados al procedimiento porque los agentes de policía los identificaron el día del accidente, y no tienen ninguna vinculación de parentesco o amistad con el accidentado. Los agentes recogieron en el parte del accidente ese mismo día sus manifestaciones (...) La inmediatez de la declaración de estas personas el día del accidente y la verosimilitud de sus manifestaciones está recogida por los propios policías; por lo que este órgano consultivo las tiene por ciertas para acreditar la mecánica del accidente”*.

Así, consta que los agentes tomaron declaración allí a la testigo e incorporan lo manifestado por ésta al informe policial. Y, por otra parte, la misma testigo acude a la práctica de la prueba en el

procedimiento que nos ocupa, lo que valorando la prueba practicada permite tener por acreditada la forma en la que sucedió el accidente. Adviértase que los agentes de la policía cortaron la circulación (“*protegido el lugar*”), y por eso pudieron tomar *in situ* diversas fotografías, en las que se aprecia la rejilla hundida en el carril izquierdo de los dos que tiene ese sentido de la calzada.

Por lo que concluimos, que el contenido del informe policial del día del accidente y la declaración testifical permiten tener por acreditada la relación de causalidad.

QUINTA.- Ahora bien, ello no basta, sino que es necesario examinar 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 conductores en la calzada.

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*” (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002).

Por todo ello, esta Comisión Jurídica Asesora viene exigiendo, con vistas a poder estimar concurrente la antijuridicidad del daño, la necesidad de que se produzca ese rebasamiento de los estándares de seguridad exigibles, aspecto para cuya determinación es preciso considerar las circunstancias concurrentes. Sólo en este caso concurrirá el requisito de la antijuridicidad, de modo que el particular no tendría el deber jurídico de soportarlo (artículo 34.1 de la LRJSP).

A tal efecto, hemos de analizar en el caso que nos ocupa, las pruebas obrantes en el expediente: el informe del servicio afectado del ayuntamiento nada aclara, porque ni siquiera se ha podido localizar a qué empresa pertenece esa rejilla hundida. Además, observada la fotografía, se ignora qué función puede desempeñar en medio de la calzada pues no es ni una alcantarilla ni una tapa de registro de un servicio público. La testigo que dice conocer la zona, señala simplemente la existencia de esa y otras rejillas *“que siguen estando ahí, aun cuando se asfalte la calzada”*.

La fotografía tomada por los agentes de policía, muestra la calzada con el desperfecto en el que se observa la rejilla con un contorno no asfaltado, que permite apreciar ese carril de la calzada con el lugar del desperfecto. La fotografía que se adjunta a la reclamación como documento 3, está tomada desde un punto de vista más cercano y permite apreciar la rejilla, el contorno sin asfalto y el hundimiento, particularmente en el lado más cercano a la doble línea continua.

Nos queda por valorar lo que señalan al respecto no solo el informe policial levantado el día del accidente, sino el otro informe policial complementario emitido en el curso del procedimiento

Obsérvese que el desperfecto consiste en el hundimiento de la rejilla en relación al nivel de la calzada (aunque no consta medido el nivel de hundimiento ni por los agentes que se personaron ni por los que después realizaron el informe complementario) en una calle en el centro de Madrid por donde circulan diariamente coches, motocicletas y bicicletas.

Al respecto, el informe policial recoge como circunstancias presenciadas por los agentes: *“tapa de registro: defectuosa”* y como factor determinante del accidente: *“calzada en mal estado”*, siendo por lo demás, el tráfico fluido, el firme estaba seco y había luz natural.

El posterior informe policial complementario, al que se adjunta una fotografía señala “*desde que el conductor de la motocicleta se incorpora a la calle General Oraá hasta donde se encuentra la alcantarilla hay unos 64 metros. También hay que reflejar que el obstáculo se encuentra en el carril de la izquierda, el cual tiene una anchura de 3 metros, de los dos que hay en el mismo sentido y además está a 0,80 metros de la línea divisoria de los sentidos de la circulación, por lo que tenía 2,20 metros libres, aparte del carril de su derecha, para poder haber evitado el obstáculo con una maniobra evasiva adecuada*”. Y advierte que, pese a la existencia del obstáculo en la calzada, se debe tener en cuenta el artículo 45 del Reglamento General de Circulación, que obliga a los conductores a tener en cuenta las características y el estado de la vía, del vehículo y, en general, cuantas circunstancias concurran en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse.

A la hora de pronunciarnos, vemos que nos encontramos con una calzada con dos carriles para cada sentido de la circulación y que la limitación de velocidad es de 50 km/h, a diferencia de otras calles con límites más bajos. Además, en el informe policial no se recoge ninguna causa achacable al conductor que pudiera haber influido en el accidente, al afirmar “*no determinada*”.

En el segundo informe policial se señala -como ya hemos descrito- la anchura del carril de la izquierda es de 3 metros y que el desperfecto está a 0,80 m desde la línea divisoria de los sentidos de la circulación, de lo que concluye que el conductor “*tenía 2,20 metros libres, a parte del carril de su derecha, para poder haber evitado el obstáculo con una maniobra evasiva adecuada*”. Dejando de lado la afirmación relativa al carril de la derecha, que no ha quedado acreditado si estaba libre o no

el día de los hechos, ciertamente, nos pone de manifiesto el dato objetivo de la distancia a la que se encontraba el desperfecto muy próximo a la doble línea continua, y la anchura que le quedaba en el carril utilizado, que a una velocidad adecuada y puesto que había luz y plena visibilidad, el motorista pudo razonablemente eludir aquél, y circular por los más de dos metros que tenía libres en ese carril.

Por otra parte, en el informe ampliatorio también se recoge una parte de la conversación telefónica que desde la Comisaría se mantuvo con la testigo del accidente en que, aparte de reiterar lo ya manifestado del lugar donde se encontraba, *“indica que la circulación era fluida y la motocicleta en el momento de la caída a la calzada circulaba sola por la calle según su sentido de marcha”*.

Pues bien, estos datos del informe policial complementario nos permiten afirmar que también el conductor tuvo una parte de culpa en el accidente acaecido, pues si iba solo en ese carril, la circulación era fluida y tenía 2,20 m a la derecha del desperfecto, pudo haberlo advertido en su campo de visión y evitado reconduciendo la moto al lado derecho del desperfecto. También pudo influir el hecho de que se trataba de una motocicleta de alquiler a la que el conductor lógicamente no estaba habituado a conducir.

Por tanto, hay ciertamente una concurrencia de culpas, por cuanto que, por un lado, el ayuntamiento no puede mantener en la calzada una rejilla claramente hundida sin ningún tipo de utilidad o servicio (no es de la luz, ni del agua, ni del teléfono, ni de fibra óptica) en una calzada en la que si bien a un coche no le desestabiliza, a los vehículos sobre dos ruedas (motos y bicicletas) claramente les puede originar una pérdida de control y caída, con el detrimento que ello supone para la seguridad en la circulación vial.

Por otro lado, también existe esa falta de diligencia en la conducción que permitiría haber esquivado el obstáculo, por lo que, atendiendo al caso concreto, se estima que hay un 50 % de culpa del ayuntamiento en el mantenimiento de la vía y un 50 % de culpa del conductor del vehículo.

SEXTA.- Acreditada la concurrencia de los elementos de la responsabilidad patrimonial del ayuntamiento, resta analizar la cuantificación de los daños, para aplicarles el porcentaje de culpa indicado.

El reclamante solicita una indemnización de 52.479,13 euros en total. Respecto a las lesiones sufridas, adjunta un informe pericial de valoración del daño corporal. Los conceptos y cantidades por las que reclama son las siguientes:

- 164,56 euros por perjuicio por pérdida temporal de calidad de vida en estado grave: 2 días, a 82,28 euros/día.
- 8.270,83 euros, por perjuicio por pérdida temporal de calidad de vida en estado moderado: 145 días, a 57,04 euros/día.
- 7.265,07 euros, por 7 puntos de secuelas funcionales.
- 7.265,07 euros, en concepto de 7 puntos de secuelas estéticas.
- 1.600 euros, por intervención quirúrgica.
- 12.000 euros en concepto de perjuicio moral por pérdida de calidad de vida en grado leve.
- 2.674,64 euros, correspondientes a gastos de transporte (1.474,64 €) y gastos de rehabilitación, 1.200 €.

- 13.099,81 euros, en concepto de lucro cesante.
- 139,15 euros, penalización por reparación de la motocicleta.

Si sumamos todos los conceptos, se obtiene la cantidad de 52.314,57 €, ligeramente inferior a la solicitada por el reclamante.

Frente a ello, obra en el expediente remitido, un 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 (2021), fijando una indemnización de 33.613,66 € conforme al siguiente desglose:

Incapacidad temporal:

- Perjuicio personal particular moderado 145 días: 8.270,83 €.
- Perjuicio personal particular grave 2 días: 164,56 €.

Intervención quirúrgica grave: 1.191 €.

Secuelas:

- 5 puntos de perjuicio funcional: 5.427,36 €.
- 4 puntos de perjuicio estético: 4.260,10 €.

Gastos de Rehabilitación: 1.200 € y lucro cesante: 13.099,81 €.

Comparando los conceptos y cantidades con lo solicitado por el reclamante, efectivamente no figura acreditado ningún perjuicio moral leve por pérdida de calidad de vida en los términos del informe pericial *“merma de su capacidad de soportar cargas y posturas afectando las actividades de desarrollo personal relativas a su vida de relación, ocio, y disfrute”*, por lo que no procede indemnizar por este concepto.

Y tampoco pueden tenerse por acreditados otros gastos por no constar la factura o su abono como es el caso de la penalización por la reparación de la moto; o los gastos de transporte que se dicen motivados por acudir a citas médicas, ya que, en este caso, lo que se presenta como prueba es un listado del hospital con las fechas de las citas a las que ha acudido el paciente y las horas, lo que desde luego no constituye un justificante de los gastos invocados como de transporte. Hay además diversos tickets de tarjetas de crédito y correos electrónicos de la empresa con la que se contrata el transporte en las que solo figura el origen del transporte (domicilio del reclamante) y no el lugar de destino.

Por todo ello, la indemnización alcanzaría la cantidad propuesta por la aseguradora municipal de 33.613,66 euros, con los porcentajes de la concurrencia de culpas al 50 %. El ayuntamiento habría de abonar la mitad de dicha cantidad, esto es 16.806,83 €, que deberá actualizarse al momento de dictarse la resolución, 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 16.806,83 €, 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 14 de diciembre de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 662/23

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 - 28014 - Madrid