

Dictamen n.º: **107/24**  
Consulta: **Consejero de Vivienda, Transportes e  
Infraestructuras**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **15.02.24**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 29 de febrero de 2024, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por la representación de D. ....., Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. y de D. .... (en adelante, “*los reclamantes*”) por los daños sufridos como consecuencia de un accidente de motocicleta acaecido cuando circulaba por la carretera M-103, que atribuye a la existencia de gravilla en la vía.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 8 de febrero de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 75/24, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la

Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 29 de febrero de 2024.

**SEGUNDO.-** El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa del escrito formulado por los reclamantes, presentado por su representante en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública el día 27 de julio de 2023 (documento 1 del expediente), en el que refieren los hechos que motivan la pretensión indemnizatoria de los que, junto con los que se deducen del expediente, son destacables los siguientes:

1.- El escrito detalla que el 30 de julio de 2022 el reclamante, tomador del seguro y propietario de la motocicleta, circulaba por la carretera M-103 (Paracuellos del Jarama) en dirección Talamanca del Jarama, sentido ascendente, conduciendo el vehículo de su propiedad, cuando sufrió un accidente, alrededor de las 15,00 horas del día indicado, a la altura del punto kilométrico 20 de la carretera M-103, en el término municipal de Valdetorres del Jarama.

La reclamación indica que el conductor se vio sorprendido por la presencia de gran cantidad de gravilla en la vía, sin señalización de ningún tipo, lo que motivó que cayeran al suelo la moto y su conductor, y salieran de la vía por efecto de la caída sufrida. Según se afirma, la motocicleta sufrió cuantiosos daños y el conductor lesiones importantes.

El relato continúa señalando que, tras el accidente, se personaron en el lugar de los hechos dos agentes del Destacamento de la Guardia

Civil de Buitrago de Lozoya, quienes instruyeron el correspondiente informe estadístico.

Los reclamantes refieren que la motocicleta sufrió graves y cuantiosos daños, motivo por el que se dio apertura al siniestro número 358701824, y se solicitó a ORION PERITACIONES, S.L. la emisión del correspondiente informe pericial de valoración, habiendo calculado que el importe de la reparación asciende a la suma de 800 euros.

De igual modo, tal y como se indica, el conductor sufrió lesiones, de las que fue atendido inicialmente por el SAMUR, quien lo trasladó al Hospital Universitario Infanta Sofía, donde fue diagnosticado de una fractura/luxación de glenohumeral izquierda, realizándose reducción cerrada bajo sedoanalgesia y objetivando una fractura de troquíter y cuello anatómico.

El escrito relata la evolución clínica posterior hasta el alta médica del Servicio de Rehabilitación de 24 de enero de 2023, y manifiesta que, tras el correspondiente examen médico del reclamante, se ha emitido un informe médico pericial de valoración de las lesiones sufridas a consecuencia del accidente, que cifra el importe de la indemnización en la cantidad de 17.646,31 euros, de acuerdo con el siguiente desglose:

- 170 días perjuicio particular moderado x 61,89 euros = 10.521,30 euros.
- 6 puntos de secuelas funcionales = 5.440,15 euros.
- 2 puntos de secuelas estéticas = 1.684,86 euros.

De igual modo, se señala que, por la atención médica recibida por el accidentado, y de conformidad con las obligaciones contraídas en la

póliza suscrita, la aseguradora reclamante ha procedido al abono, con cargo al siniestro 358701824, de diversas facturas por importe total de 2.850,50 euros.

En consecuencia, la cuantía reclamada por todos los conceptos asciende a la suma total de 21.296,81 euros.

Con la reclamación se adjunta un poder de representación conferido por la aseguradora, el informe estadístico elaborado por la Guardia Civil de Tráfico, Destacamento de Buitrago de Lozoya, un informe pericial de valoración de los daños sufridos por la motocicleta, el informe médico pericial de valoración y alcance de las lesiones sufridas, diversos informes de asistencia en Urgencias y de seguimiento médico, así como pruebas diagnósticas. De igual modo, se solicita la práctica de la prueba testifical en la persona tanto de los agentes de la Guardia Civil del Destacamento de Buitrago como del testigo mencionado por dichos agentes en el informe estadístico indicado.

El contenido del citado informe estadístico de registro de accidentes de tráfico de la aplicación Arena, de la Dirección General de Tráfico, evidencia que se trata de un accidente de baja gravedad, establece como hora del accidente las 15:00 horas, como hora de aviso a los agentes las 15:15 horas y como hora de intervención policial las 15:45 horas. Determina que el percance se produjo en el punto kilométrico 20 de la M-103, carretera de titularidad autonómica, de Paracuellos del Jarama (M-111) a Talamanca de Jarama (N-320), por Algete, por una salida de la vía por la derecha con caída. El firme se encontraba con barro o gravilla suelta, en un día despejado y con buena visibilidad.

En la descripción del accidente se hace constar que se trata de *“un siniestro vial acaecido en M-103 pk 20 sentido ascendente, consistente en una caída de motocicleta en glorieta con posterior salida*

*de vía por margen derecho, con resultado del conductor trasladado al Hospital Infanta Sofía con carácter leve. La vía se encuentra llena de gravilla y no existen daños en la vía.*

*A la personación de los agentes actuantes al lugar del siniestro vial, el conductor no se encontraba, debido a que había sido trasladado al hospital por medios sanitarios. Se le toma manifestación a testigo que presenció los hechos”. El accidentado tiene 61 años de edad, lleva casco, y es trasladado al Hospital Universitario Infanta Sofía.*

2.- Según la documentación aportada, el reclamante, de 61 años de edad en el momento de los hechos, fue atendido en Urgencias del Hospital Universitario Infanta Sofía el día 30 de julio de 2022 por omalgia izquierda tras accidente de tráfico en moto a 20 km/hora, sin traumatismo craneoencefálico ni pérdida de conocimiento. Presentaba dolor e impotencia funcional en el hombro izquierdo. Tras la exploración física y las pruebas oportunas, se emitió el diagnóstico principal de fractura- luxación glenohumeral izquierda. Con firma del documento de consentimiento informado, se llevó a cabo reducción cerrada bajo sedoanalgesia y control con escopia en quirófano. Correcta reducción, se apreció fractura de troquíter y cuello anatómico.

**TERCERO.-** Presentada la reclamación anterior, se inicia expediente de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (LPAC). Previamente, con fecha 17 de octubre de 2023, se aporta poder de representación conferido por el propietario de la motocicleta y reclamante en favor del representante común.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 81 de la LPAC, se ha incorporado al expediente el informe del Área de Conservación y Explotación de la Dirección de Carreteras e Infraestructuras de la

Comunidad de Madrid. El jefe del Área de conservación remite informe de 2 de noviembre de 2013, junto con el de la empresa encargada de la conservación de la carretera, señalando que la carretera M-103 pertenece a la Red Secundaria de Carreteras de la Comunidad de Madrid. Refiere que, en relación al estado del tramo de carretera afectado el día del accidente, se informa que presentaba un buen estado de conservación, sin que se hayan detectado ni avisado anomalías.

En relación a la señalización, se informa que era correcta conforme a la Red Secundaria de Carreteras de la Comunidad de Madrid. Se adjuntan partes de comunicaciones, partes de vigilancia y partes de operaciones, junto con el informe elaborado por la empresa responsable de las *“Obras de Conservación y Explotación de Carreteras de la Comunidad de Madrid. Años 2018-2020. Lote 3 (ZONA NORDESTE)”*.

Por su parte, la empresa adjudicataria del mantenimiento de la vía, DURANTIA INFRAESTRUCTURAS, S.A, en informe de 27 de octubre de 2023, que se adjunta, como decimos, al emitido por la unidad administrativa, manifiesta que el día del accidente, al ser sábado, su representada no efectuó su recorrido de vigilancia y mantenimiento, puesto que en virtud del contrato que tiene adjudicado, fuera del horario laboral, únicamente debe atender los avisos de emergencias, si bien, no recibió aviso alguno para actuar en el accidente que nos ocupa, tal y como se puede verificar en el parte de comunicaciones del día 30 de julio de 2022, que se acompaña.

Indica que sí que realizó dicho recorrido el día anterior al accidente, es decir, el 29 de julio, y en dicha fecha, la vía presentaba un perfecto estado de mantenimiento y conservación, siendo por ello que su firme era adecuado y óptimo para la conducción, como se puede apreciar en el parte de vigilancia de ese día.

La empresa concesionaria afirma que la señalización existente en el tramo afectado donde se produjo el accidente era correcta, y que, en relación con el contrato que tiene adjudicado, presta los servicios de mantenimiento, conservación y vigilancia de las carreteras que engloban el contrato, de manera diaria y continua, durante las 24 horas del día, dando cumplimiento a las órdenes e instrucciones que se reciben directamente de la Comunidad de Madrid; todo ello, de conformidad con las condiciones previstas en el pliego de prescripciones técnicas particulares del contrato y mediante tres modalidades distintas, que consiste en:

A) La realización por su personal de recorridos de vigilancia y mantenimiento de las vías durante el horario laboral establecido por contrato:

a. En periodo estival: de 7:00 horas a 15:00 horas.

b. Resto del año: de 8:00 horas a 17:45 horas, de lunes a jueves y de 8:00 horas a 14:15 horas los viernes.

B) El desplazamiento de retenes para atender los avisos de urgencia o llamadas efectuadas por los servicios de emergencia dentro del horario laboral anteriormente señalado, pero siempre previo aviso, requerimiento u orden del organismo competente.

C) El desplazamiento de retenes de guardia para atender los avisos de urgencia o llamadas efectuadas por los servicios de emergencia fuera del horario laboral anteriormente señalado, pero siempre previo aviso, requerimiento u orden del organismo competente.

Se señala en el informe que las actuaciones y servicios que prestó la adjudicataria el día del accidente fueron las habituales y

establecidas en el contrato, adjuntándose a efectos probatorios el parte de operaciones del día 30 de julio de 2022. Se reitera que tal día era sábado, por lo que la entidad únicamente debía atender los avisos de urgencia, y así lo hizo y no recibió aviso alguno para actuar en relación con el siniestro.

Mediante Resolución de la secretaria general técnica de la consejería de 20 de noviembre de 2023, se acuerda inadmitir la práctica de las pruebas testificales solicitadas por la representación de los reclamantes. Por lo que se refiere a la prueba testifical del testigo mencionado por los agentes de la Guardia Civil en el informe estadístico, se argumenta que *“su práctica no contribuye a esclarecer los hechos relevantes para la resolución de la reclamación al no ser pieza imprescindible para la evaluación de los hechos, ya que de ella no depende el sentido de la resolución del procedimiento, resultaría irrelevante para la decisión final y su admisión supondría dilatar el procedimiento innecesariamente y además, señalar que es de escaso valor probatorio dada la discutible objetividad de la prueba testifical”*.

Por su parte, por lo que concierne a la prueba testifical de los guardias civiles que elaboraron el informe estadístico, se señala que es innecesaria *“ya que consta en el expediente dicho informe técnico elaborado por dos guardias civiles instructores del mismo, es decir, lo que se solicita por los reclamantes; la documentación a requerir sería una reiteración de la ya contenida en el expediente, cuyo contenido es aceptado plenamente por esta Administración”*.

Una vez instruido el procedimiento y, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se procede a dar trámite de audiencia a los interesados por oficio de 21 de noviembre de 2023. Consta en el expediente que han formulado alegaciones, mediante escrito presentado el 1 de diciembre de 2023, insistiendo en que el atestado de la Guardia Civil de Tráfico reconoce la existencia de gravilla en el



arcén, siendo esta la causa del accidente, sin que tal circunstancia fuera debidamente señalizada. En cuanto al informe de la empresa encargada del mantenimiento y conservación de la carretera, se señala que la entidad manifiesta haber realizado el recorrido de vigilancia y mantenimiento de la vía el día anterior al del accidente, constando que lo efectuó el 29 de julio a las 7,00 horas de su mañana, realizando el recorrido de ambas calzadas, desde el punto kilométrico 0+000 hasta el 27+100; y que el día del accidente, al ser sábado, no tenía obligación de realizar recorrido alguno de vigilancia ni mantenimiento sobre la vía indicada, lo que evidencia, según afirma, que la vigilancia y el mantenimiento de la vía fueron totalmente inadecuados.

Finalmente, el 10 de enero de 2024 se formula propuesta de resolución, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que no se ha acreditado un daño imputable a la actuación administrativa o que exista una relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y los eventuales daños alegados.

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.a) del ROFCJA.

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC.

En cuanto a la legitimación activa, la ostenta el propietario de la motocicleta, es decir, el accidentado, al amparo del artículo 4 de la LPAC y artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, ya que es la persona perjudicada por la caída que alega, producida por la existencia de gravilla en el arcén al circular por la carretera M-103.

Más problemas plantea admitir la legitimación activa de la aseguradora reclamante. En efecto, la legitimación de la entidad aseguradora no es en ningún caso originaria, sino derivada, consecuencia de la subrogación prevista en el artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, cuando dispone que *“el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización”*. En consecuencia, Fénix Directo, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. carece de legitimación para interponer la reclamación conjuntamente con su asegurado, pues sólo adquiere tal legitimación cuando se subroga en la posición jurídica de este, auténtico perjudicado, por haberle satisfecho la indemnización con anterioridad, requisito *sine qua non* para que pueda operar válidamente la subrogación. Así lo dispone el citado artículo 43 de Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro al especificar *“...una vez pagada la indemnización...”*. En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, y así el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia 748/2004, de 18 de mayo, considera que *“con independencia del cumplimiento de los requisitos anteriormente señalados y prueba cumplida de los mismos (...), cuando el que reclama el resarcimiento lo hace por subrogación en el derecho del perjudicado a*

*reclamar el daño, tratándose, como en el presente caso de un compañía de seguros es preciso que se acredite el abono del importe de los daños al perjudicado, como asegurado con póliza de seguros que cubre el siniestro ocurrido. Y como pone de manifiesto el Ayuntamiento demandado, al alegar la falta de legitimación de la compañía recurrente, ésta no ha probado la indemnización que dice haber abonado a su asegurado. Pues según el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro, <<el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondan al asegurado frente a las personas responsables del mismo”.*

Igualmente, el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, en Sentencia 403/2005, de 16 de mayo, expresa que «es el abono de la indemnización lo que hace que la entidad aseguradora se subroge en la posición que hubiera correspondido al asegurado frente a las personas responsables del daño. El artículo 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro establece que “el asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondan al asegurado frente a las personas responsables del mismo”. Del precepto que hemos transcrito se desprende que es un requisito esencial para que la entidad aseguradora pueda subrogarse en la posición del asegurado el que haya abonado la indemnización correspondiente, es el pago de la cantidad asegurada el hecho que conlleva que la empresa demandante se subroge en la posición del asegurado y pueda reclamar, en este caso, contra la corporación local. En anteriores resoluciones, la Sala ha declarado que cuando queda probado el pago de la indemnización se produce la subrogación en la acción que correspondía al asegurado y la compañía de seguros se encuentra legitimada para reclamar el importe abonado como consecuencia del perjuicio sufrido (...)».

En definitiva, es el pago efectivo de la indemnización lo que legitima a la entidad aseguradora para solicitar la responsabilidad patrimonial de la Administración por subrogación, ocupando el lugar del directamente perjudicado, pero nunca junto a este, como se pretende en el presente caso.

En este sentido, si bien el órgano administrativo debió inadmitir la reclamación por lo que respecta a la aseguradora ante su falta de legitimación activa, dado que se ha procedido a la sustanciación del procedimiento y llegados a este punto, cabe recordar que la ausencia de legitimación es una cuestión relativa al fondo del asunto, según Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 2008 (recurso 2417/2006), por lo que procedería la desestimación de la reclamación en lo que respecta a la aseguradora Fénix Directo, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. y no la inadmisión de la misma.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en cuanto Administración titular de la vía pública donde tuvo lugar el accidente, y a quien compete su cuidado y mantenimiento, en virtud de lo establecido en el artículo 21 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, 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. En el mismo sentido, el artículo 57.1 del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, que dispone que corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar 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 67 de la

LPAC). En este caso, los interesados reclaman por un accidente que tuvo lugar el 30 de julio de 2022, por lo que la reclamación, presentada el día 27 de julio de 2023, se habría formulado, en todo caso, en plazo legal, con independencia de la fecha de curación o determinación de las eventuales secuelas.

**TERCERA.-** En cuanto a los trámites establecidos en la LPAC, la instrucción ha consistido en recabar informe del Área de Conservación y Explotación de la Dirección General de Carreteras e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid que, junto a su informe, ha aportado el de la empresa encargada de la conservación de esa carretera, y los partes de vigilancia y mantenimiento de la carretera.

Además, en el presente caso el interesado aporta la copia del informe estadístico a que hace referencia la Orden INT/2223/2014, de 27 de octubre, por la que se regula la comunicación de la información al Registro Nacional de Víctimas de Accidentes de Tráfico, cuyo artículo 3.1 determina que *“cuando en el accidente se haya producido al menos un fallecido o un herido con traslado al hospital, los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia y el control del tráfico deberán remitir al Registro Nacional de Víctimas de Accidentes de Tráfico, en el menor tiempo posible y, en todo caso, en el plazo máximo de veinticuatro horas desde que haya ocurrido, el formulario de accidentes de tráfico con víctimas cumplimentado con los datos de suministro rápido que se indican en el anexo II.C) de los que disponga”*.

Sin embargo, del propio precepto se infiere, al aludir a su confección *“con los datos de suministro rápido”*, que el citado documento carece del rigor técnico y la exhaustividad del atestado a la hora de determinar las circunstancias del accidente, tal y como también refiere la Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo nº1 de Cuenca de 15 de noviembre de 2022, cuando alude al citado *“informe estadístico elaborado por la Guardia Civil, que recoge datos*

*predeterminados en dicho informe, atinentes a la forma de ocurrencia del siniestro, que se produce en un determinado kilómetro, sin llevar a cabo un estudio completo de la vía, en tramos mayores al punto kilométrico del accidente...”*

En el presente caso, si bien el informe estadístico aportado determina que la vía se encontraba *“llena de gravilla”*, no analiza otras circunstancias, como la velocidad a la que circulaba el reclamante, que podrían influir en la determinación de la responsabilidad, máxime tomando en consideración, como ahora analizaremos, que no se ha permitido la práctica de la prueba testifical, existiendo un testigo directo de los hechos que podría facilitar información al respecto.

En este sentido, no puede desconocerse que el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, impone a los conductores de todo tipo de vehículos, unos deberes de diligencia, tales como el de utilizar el vehículo con la diligencia, precaución y atención necesarias para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto a sí mismos como a los demás (artículo 10.2); el de estar en todo momento en condiciones de controlar sus vehículos y el de respetar los límites de velocidad establecidos y tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su 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 (artículo 19.1).

Respecto al valor que ha de darse al atestado de la Guardia Civil, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de

octubre de 2012 (recurso 472/2010) manifiesta que *«el informe atestado que se ha realizado por los agentes de la autoridad, constituye una pericial que goza del principio de imparcialidad de los Agentes de la Autoridad, que realizaron "in situ" una inspección ocular, sin que se produjera modificación alguna de los elementos del siniestro, lo que constituye una prueba de percepción directa en su estadio final del acontecer del evento dañoso»*. En el mismo sentido se ha pronunciado también en otra sentencia de 10 de diciembre de 2015 (rec. núm. 992/2013).

En definitiva, esta Comisión Jurídica Asesora considera que debe recabarse el correspondiente atestado de la Guardia Civil de Tráfico, Destacamento de Buitrago de Lozoya, obligación que corresponde al órgano instructor, como ya se determinó en nuestro Dictamen 327/20, de 28 de julio, al afirmar que *“... la reclamante no ha recibido el atestado solicitado, por lo que es el Servicio de Responsabilidad Patrimonial de la consejería -como órgano instructor del procedimiento que nos ocupa- el que oficialmente ha de solicitarlo. Esta prueba es importante para la resolución del procedimiento, ya que, si efectivamente se personaron los agentes de la autoridad, éstos habrían levantado el atestado correspondiente, con la constancia de los datos de la carretera, punto kilométrico, señalización, estado de la vía, que permitirían clarificar las circunstancias del accidente”*.

Por otro lado, no se ha practicado en el procedimiento administrativo la prueba testifical solicitada en el escrito de reclamación, consistente, por un lado, en la declaración de un testigo de los hechos designado por los reclamantes, y, por otro lado, en el testimonio de los agentes de la Guardia Civil que elaboraron el informe estadístico que consta en el expediente, existiendo pronunciamiento del instructor sobre dicha prueba testifical en una resolución *ad hoc*, denegándola por innecesaria.

En este sentido, y en relación con la negativa a recabar el testimonio del testigo propuesto, cabe recordar que la propuesta de resolución, sin perjuicio de afirmar que el daño resulta en todo caso antijurídico, estima no acreditada la relación de causalidad, pues parte de la consideración de que la prueba testifical es *“de escaso valor probatorio dada su discutible objetividad”*.

Respecto a esta forma de proceder por parte del instructor del procedimiento ya nos hemos pronunciado en numerosas ocasiones, entre otras en el Dictamen 451/19, de 7 de noviembre, señalando que, con este rechazo genérico de la prueba testifical, se está prejuzgando el alcance y valor de los testimonios, incurriendo la instrucción en una apreciación preventiva que mal concuerda con el principio de neutralidad que debe presidir sus actuaciones. Esta doctrina, que encuentra su apoyo en la jurisprudencia, ha sido avalada expresamente por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 19 de diciembre de 2016, cuando afirma que *“para entender improcedente una prueba no se debe hacer una valoración previa de la misma prejuzgando su resultado y la influencia de la misma en la decisión del procedimiento sancionador, pues esa valoración es propia de la propia resolución que decida el expediente. El rechazo de la prueba por improcedente debe estar motivado por la falta de conexión con los hechos o por ir dirigida a acreditar hechos irrelevantes para la decisión”*.

Con base en esa doctrina, hemos subrayado que la Administración no pueda negar genéricamente valor a una prueba admisible en derecho, máxime cuando en muchas ocasiones es el único medio al alcance del interesado para acreditar la mecánica de la caída o, como ocurre en el presente caso, no son muchos los elementos de juicio incorporados al expediente para determinar las circunstancias concretas del accidente.



Además, en supuestos como el presente, en que la propia propuesta de resolución remitida determina expresamente que *“...en consecuencia, al no aportarse prueba que acredite la relación de las lesiones sufridas con un funcionamiento del servicio público, no existe el nexo causal necesario que relacione, de manera directa, inmediata, exclusiva de causa a efecto los citados daños sufridos con el funcionamiento del servicio, por lo que no se da el presupuesto esencial que la ley exige para el reconocimiento del derecho a la indemnización”*, cobra especial importancia lo señalado por la STC 42/2007, de 26 de febrero de 2007, según la cual *“...debemos recordar en este punto la reiterada doctrina de este Tribunal, conforme a la cual el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa impide a los órganos judiciales denegar una prueba oportunamente propuesta por las partes, o dejar de practicarla si ésta es admitida, y luego fundar su decisión en la falta de acreditación de los hechos cuya demostración se intentaba obtener con la prueba omitida (SSTC 37/2000, de 14 de febrero, FJ 4; 246/2000, de 16 de octubre, FJ 5; 73/2001, de 26 de marzo, FJ 4; 4/2005, de 17 de enero, FJ 5; y 308/2005, de 12 de diciembre, FJ 4)”*.

En el mismo sentido, el Consejo Consultivo de Canarias, en su Dictamen 166/2017, de 18 de mayo, manifiesta que *“en este caso, el órgano instructor del procedimiento, en su propuesta de resolución, funda la desestimación de la reclamación en la consideración de que no ha quedado acreditado el nexo causal, sin dudar de la caída y las lesiones soportadas por la interesada. Precisamente, por considerar no acreditado el nexo causal, esto es, la manera y circunstancias en las que aconteció el hecho lesivo y su relación con el funcionamiento del servicio público afectado, tenía que haberse acordado la apertura del pertinente período probatorio”*.

Por tanto, esta Comisión Jurídica Asesora estima necesaria la retroacción del procedimiento para recabar de la Guardia Civil de Tráfico el atestado correspondiente al presente accidente, en concreto del Destacamento de Buitrago de Lozoya, así como para la práctica de la prueba testifical en la persona del testigo designado, en este caso, por el legítimo reclamante, es decir, por el accidentado, pues ya hemos señalado que la reclamación de la aseguradora ha de desestimarse por falta de legitimación y el procedimiento ha de sustanciarse únicamente con la persona directamente perjudicada. Una vez practicadas las citadas pruebas, se dará nueva audiencia al reclamante y a la entidad encargada del mantenimiento de la carretera, y se redactará una nueva propuesta de resolución para su remisión, junto con el resto del expediente, a esta Comisión Jurídica Asesora a fin de emitir el correspondiente Dictamen.

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

## **CONCLUSIÓN**

**PRIMERA.-** Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial respecto de la entidad Fénix Directo, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., al carecer de legitimación activa.

**SEGUNDA.-** Respecto del otro reclamante, procede la retroacción del procedimiento en los términos señalados en la consideración jurídica tercera del presente 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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 29 de febrero de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 107/24

Excmo. Sr. Consejero de Vivienda, Transportes e Infraestructuras

C/ Maudes,17 - 28003 Madrid