

Roj: STS 4325/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4325
Id Cendoj: 28079130062014100572
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 6418/2011
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: WENCESLAO FRANCISCO OLEA GODOY
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Octubre de dos mil catorce.

Visto por la Sala Tercera (Sección Sexta) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación que con el número 6418/11 ante la misma pende de resolución interpuesto por la Procuradora Doña María del Carmen Moreno Ramos, en nombre y representación de DON Jose Daniel contra Sentencia de 13 de octubre de 2.011 dictada en el recurso contencioso administrativo nº 179/10 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Octava, de la Audiencia Nacional.

Comparece como recurrido el Sr. Abogado del Estado en la representación que ostenta

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida contiene el fallo del siguiente tenor literal: <<Que desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora D^a. M^a del Carmen Moreno Ramos, en nombre y representación de D. Jose Daniel , contra Resolución del Ministro de Fomento de fecha 11 de enero de 2010, a la que la demanda se contrae, la cual confirmamos por su adecuación a Derecho. Sin hacer condena en costas.>>

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, por la representación de Don Jose Daniel se presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional preparando recurso de casación contra la misma. Por la Sala de instancia se tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparezcan ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por la representación de Don Jose Daniel , se presentó escrito de interposición de recurso de casación, expresando los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo de lo que se autoriza en el artículo 88.11.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , se denuncia que la sentencia de instancia incurre en incongruencia vulnerando los artículos 33.1º y 67 de la mencionada Ley Jurisdiccional , en relación con el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Segundo.- Por la misma vía casacional del artículo 88.1º.d) de la Ley Jurisdiccional se denuncia que la sentencia vulnera los artículos 24.1º, en relación con el 15 y 106.2º, de la Constitución y el artículo 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

Y termina suplicando a la Sala "... dicte sentencia estimatoria, y en consecuencia case y anule la Sentencia de fecha 13 de octubre de 2011, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional , dictando otra en la que se declare el derecho del actor y se estime el recurso según las peticiones que constan en la demanda, pues así procede en derecho."

CUARTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó al Sr. Abogado del Estado para que formalice el escrito de oposición en el plazo de treinta días, lo que realizó, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala se desestime el mismo, confirmando la sentencia recurrida y con condena en costas.



QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 14 de octubre de 2.014, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Wenceslao Francisco Olea Godoy**, Magistrado de Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se interpone el presente recurso de casación por Don Jose Daniel , contra la sentencia de 13 de octubre de 2011, dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional , en el procedimiento 179/2010, promovido en impugnación de la resolución del Ministerio de Fomento, de 11 de enero de 2010, por la que se desestimaba la reclamación de los daños y perjuicios ocasionado por responsabilidad patrimonial de la Administración General del Estado.

La mencionada sentencia desestima el recurso y confirma la resolución originariamente impugnada. Las razones que llevan a la Sala de instancia a la decisión adoptada se contienen, en lo que ahora interesa, en el fundamento cuarto del escrito de interposición en el que, tras señalar en los tres primeros fundamentos los términos del debate y los presupuestos de la institución de la responsabilidad patrimonial, se razona:

"En el presente caso no hay controversia alguna en relación con la realidad del daño para el reclamante, derivado del accidente de tráfico sufrido el 29 de mayo de 2006. Siendo la cuestión objeto de debate la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y los daños derivados del referido accidente.

Pues bien, obra en el expediente administrativo el atestado instruido por agentes del Cuerpo de Mossos d'Esquadra, en el que se describe el lugar del accidente como un tramo de autopista que forma una curva suave a la izquierda, con buena visibilidad, sin obstáculos en la vía y con la calzada seca y limpia de sustancias deslizantes. Se consigna como causa directa y principal del accidente la ejecución incorrecta de maniobra evasiva por parte del conductor de la motocicleta, que frena de forma brusca y pierde el control del vehículo, cayendo a la calzada, arrastrándose por el carril izquierdo unos metros hasta chocar con la valla de protección metálica. Después del golpe con la valla, el conductor de la motocicleta cayó en la mediana de autopista.

Se hace referencia también a las manifestaciones realizadas por el lesionado, en la declaración prestada al día siguiente del accidente, sobre el hecho de que hacía tres años que tenía el permiso de conducir motocicletas si bien hacía sólo unos seis meses que era propietario del vehículo accidentado. Circunstancia ésta que se consigna en el atestado como causa indirecta del accidente, en relación con la poca experiencia del conductor.

Obra documentación acreditativa de que el Sr. Jose Daniel , de profesión Mozo de Esquadra, como consecuencia del accidente sufrió amputación traumática de la extremidad superior izquierda, presentando un grado de disminución del 57%.

Asimismo, la obra el informe elaborado en fecha 27 de abril de 2009 por la concesionaria ACESA, a petición de la Demarcación de Carreteras del Estado, en el que se hace constar, entre otros extremos, que no hay constancia de la existencia de alguna anomalía que hubiera podido causar la caída de la motocicleta. Que la red de autopistas de la que es concesionaria se acomoda a la normativa de aplicación, que es la vigente en el momento de su adjudicación, y que las disposiciones contenidas en la Orden Circular 321/95 no le son exigibles al haberse dictado muchos años después del inicio de la explotación concedida, si bien las reposiciones de sistemas de contención que se producen como consecuencia de los accidentes ocurridos o por la ejecución de nuevos proyectos sí se ajustan estrictamente a dicha Orden Circular. Que ha ido adaptando progresivamente a la nueva normativa de sistemas de contención toda la autopista AP-7 y de acuerdo a las Recomendaciones del Ministerio de Fomento, el tramo en el que ocurrió el accidente no requiere la adaptación a la nueva barrera de motoristas debido a las condiciones técnicas del referido tramo. Por lo que se refiere a la adaptación del tramo de autopista a lo dispuesto en la Orden Circular 18/2004, se hace constar que el mismo no se encuentra en ninguno de los supuestos previstos en dicha norma, por lo que no resulta ésta de aplicación.

La Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 10 de diciembre de 2009, emitió Dictamen en el que se destaca si se computa el período de un año de prescripción desde la fecha en que terminan los días impeditivos que aquejaron al reclamante por causa del accidente, la reclamación se habría formulado de modo extemporáneo. Se añade que el accidente no puede ser imputado al funcionamiento del servicio sino al propio interesado, al efectuar una maniobra incorrecta, sin que se haya quebrantado ninguna prescripción técnica en cuanto a los elementos de la vía, como son los guardarraíles en cuestión. Concluyendo que procede desestimar la petición."

La sentencia dedica el fundamento quinto al examen de la prueba practicada y declara:

"En el presente procedimiento se ha practicado, a petición de la parte actora, prueba testifical consistente en la declaración por escrito de los agentes del cuerpo de Mossos d'Esquadra instructores del atestado. Respondiendo a las preguntas formuladas declaran que no fueron testigos directos del accidente; que la circulación en ese momento era intensa, si bien la velocidad media de los vehículos era alta, que en ese tramo se produce una gran cantidad de accidentes, en parte debido a la gran cantidad de vehículos que circulan, pero no está considerado como un <<punto negro>>. Señalan que en el lugar de los hechos localizaron una huella de frenada de la motocicleta, que indica que el conductor realizó una maniobra evasiva de frenada, probablemente para evitar algún tipo de situación peligrosa. No tuvieron noticia de la presencia de animales o cualquier otro obstáculo en la calzada, siendo lo más probable que los vehículos que circulaban delante de la motocicleta redujeran la velocidad, dado que a esa hora se producen retenciones intermitentes, pudiendo comprobar durante la investigación realizada que la posición del sol a esa hora se encontraba unos grados por encima del horizonte, en su máximo estado de deslumbramiento, lo que pudo producir una reducción notable de la visibilidad de forma brusca e inesperada, dado que se trata de un tramo de calzada que forma una curva a la izquierda. Reiteran sus consideraciones sobre la escasa experiencia del conductor de la motocicleta en la conducción de ese tipo de vehículo, si bien cumplía los requisitos para poder conducir la motocicleta. Se ratifican en el informe técnico sobre la forma de producirse el accidente y las causas del mismo, dando cumplida explicación de los motivos que les llevaron a las conclusiones expuestas en el atestado. En relación con las lesiones sufridas por el conductor de la motocicleta, señalan que las lesiones más graves se produjeron cuando el cuerpo del motorista colisionó con uno de los soportes IPN de la valla de protección de la autopista, vallas que son útiles para evitar la salida de la vía de vehículos de cuatro ruedas, pero no lo son cuando se trata de motocicletas, pues cuando chocan con una valla normalmente el cuerpo del conductor no colisiona con la bionda sino con el soporte, que hace que se produzcan lesiones de gravedad. Señalan que habitualmente tratan de tomar declaración a los implicados en los accidentes de tráfico el mismo día de los hechos o lo antes posible, porque tienen los recuerdos más claro sobre las circunstancias del accidente, motivo por el que se desplazaron al hospital para interesarse por el estado del herido e intentar tomarle declaración, siendo informados de que le estaban interviniendo quirúrgicamente, razón por la que fueron al día siguiente y pudieron hablar con el conductor de la motocicleta, previa autorización por parte del servicio médico del hospital. El Sr. Jose Daniel se encontraba plenamente consciente y en condiciones de hablar con los agentes, que consideraron que no era imprescindible su firma en la declaración, teniendo en cuenta las heridas que presentaba y que no debía realizar esfuerzos.

Se ha practicado también prueba pericial médica, emitiendo informe el doctor Carmelo , especialista en medicina forense, en medicina interna y en valoración del daño corporal. Se concluye en dicho informe que las lesiones sufridas por el recurrente requirieron tratamiento quirúrgico y rehabilitación durante meses. Las lesiones se estabilizaron en 752 días, de los cuales 96 días son de ingreso hospitalario, 426 días improductivos y 230 días no improductivos. Las secuelas funcionales se han valorado en 51 puntos, y las secuelas estéticas en 45 puntos. Estas secuelas determinan incapacidad permanente y total para su trabajo habitual. Las lesiones y heridas sufridas por el interesado están directamente relacionadas con el impacto del cuerpo contra los sistemas de protección guardarrail, poste IPN, de bionda simple. Menos de 72 horas después del accidente puede entenderse que el lesionado estuviese en estado inadecuado para ser sometido a interrogatorio, pudiendo estar alterado sus su estado de conciencia y memoria."

Se concluye por la Sala de instancia en el fundamento sexto: "La valoración crítica de todos los elementos de prueba obrantes en el expediente administrativo y en el presente recurso lleva a descartar la existencia de relación de causalidad entre las condiciones de prestación del servicio público y la producción del accidente, quedando así reducida la cuestión controvertida a la determinación de la eventual existencia de relación causal entre la prestación del servicio público y el resultado lesivo del accidente, estableciéndose en ese caso el título de imputación de la Administración no con relación a la génesis del accidente sino con los daños corporales sufridos por el recurrente tras la caída de su motocicleta, al chocar con un poste de la valla de contención.

Esta concreta cuestión se aborda en STS 30/04/08 (rec. 8778/2003), en la que tras apreciar incongruencia omisiva en la sentencia de instancia, al no examinarse la pretensión deducida por la parte recurrente en cuanto a la imputación de responsabilidad de la Administración por los daños ocasionados, entendiéndolo como causa directa y eficaz del resultado lesivo -que se concretó en la amputación de una pierna- la existencia de postes cortantes que sujetan las biondas de la carretera, abordó el Alto Tribunal dicha cuestión en los siguientes términos:

«Ninguna duda hay de la existencia de tales postes en el lugar de los hechos, como tampoco la hay de que dicho lugar, según refleja el Atestado de la Guardia Civil, y el informe de la Demarcación de Carreteras era una zona de bajada en un tramo de curva de muy poco radio y con evidente peligrosidad, lo que sin ninguna duda se deduce de la señalización de <<velocidad recomendada 30 km/h>>. El actor se limita a aportar unas fotografías de las que únicamente resulta la existencia de los postes, pero que no permiten apreciar el trazado de la carretera y por tanto la posibilidad de estimar una innecesariedad de una instalación, cuya procedencia se deduce por el contrario, de los datos técnicos que sobre el trazado se recogen en las dos documentales mencionadas.

Al actor incumbía, acreditar que la Administración incurrió en una acción u omisión que podría determinar su responsabilidad patrimonial, por instalar o mantener aquellos postes en un lugar absolutamente innecesario o de forma perturbadora para el tráfico y al no hacerlo así es evidente que dicha falta de prueba debe perjudicarlo y más teniendo en cuenta la configuración del trazado, que exigía la máxima prudencia a los conductores a los que se recomendaba circular a una muy reducida velocidad.

Debe concluirse por tanto que la existencia de aquellos postes en el concreto lugar del accidente no puede considerarse, presupuesto indispensable para configurar la responsabilidad patrimonial de la Administración, en los términos en que se postulaba.»

En sentido contrario se pronuncia la STS de 01/12/09, en la que se razona:

«Por un lado, hay que tener presente que de las actuaciones remitidas a esta Sala se desprende que, en el momento del accidente, la Administración había decidido ya la sustitución de las biondas por otro tipo de vallas, precisamente para evitar las consecuencias del carácter cortante de aquéllas; pero el plan de sustitución de biondas preveía la retirada de las existentes en el lugar del accidente para una fecha posterior. Esto significa que la existencia de una bionda en aquel momento y en aquel lugar era ajustada a la normativa técnica vigente. Este último dato requiere preguntarse si el recurrente tenía o no un deber jurídico de soportar el daño. La respuesta ha de ser negativa. De entrada, como es bien sabido, resulta indiferente que el funcionamiento del servicio público haya sido normal o anormal, pues en ambos supuestos pesa sobre la Administración el deber de indemnizar los daños por ella ocasionados. Así, incluso admitiendo que el escalonamiento en el tiempo de la sustitución de biondas se reputase ajustado a derecho -es decir, correcto funcionamiento del servicio público-, ello no excluiría la responsabilidad patrimonial de la Administración por una lesión ocasionada por la existencia de una bionda. A ello hay que añadir, además, que la decisión misma de proceder a la sustitución progresiva de las biondas por otro tipo de vallas pone de manifiesto que, en el momento del accidente, la Administración era ya consciente de que dichas biondas constituían un elemento de riesgo, especialmente para los motoristas. Dado que este elemento de riesgo provenía de la Administración, a la que compete determinar las características técnicas de las vallas de la autovía, ni siquiera puede afirmarse con rotundidad que el funcionamiento del servicio público fuese enteramente correcto. No existe en el presente caso, en suma, un deber jurídico de soportar el daño que permita excluir la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Por otro lado, no cabe olvidar que ninguna lesión se habría producido si no hubiera habido un accidente; accidente que, según quedó probado en la instancia, fue básicamente debido a la velocidad inadecuada con que circulaba el recurrente. Ello quiere decir que en el presente caso hay una concurrencia culpas del recurrente y la Administración, lo que debe ser tenido en consideración a la hora de fijar la cuantía de la indemnización (...).»

Esta tesis se recoge en STS de 13/04/11, por remisión a la sentencia anterior.

Sin embargo, en STS de 15/03/11, no se sigue tal criterio sino que, en un supuesto similar al que ahora nos ocupa, en el que se produjo amputación de un miembro tras el impacto con el apoyo o IPN de la bionda, considera que no existe título de imputación a la Administración demandada una vez acreditado que el accidente se produjo por causas ajenas a las condiciones de prestación del servicio público, en concreto porque la causa del accidente fue sólo imputable la conducta del accidentado.

Así las cosas, no contamos con una doctrina unánime y pacífica sobre esta cuestión concreta, debiendo ser interpretadas las sentencias citadas a la luz de la doctrina jurisprudencial reiterada sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración con carácter general, responsabilidad que es objetiva pero no automática y universal ante cualquier daño o perjuicio que sufran los ciudadanos en la utilización de un servicio público.

En el supuesto ahora examinado, como ya hemos dicho, sólo a la ejecución por parte del recurrente de una maniobra evasiva incorrecta puede imputarse la producción del accidente, siendo la caída de la motocicleta la que determinó el desplazamiento y colisión del lesionado contra el poste de la bionda,

determinante de las graves lesiones sufridas. Sin embargo no hay constancia alguna en el expediente ni en este procedimiento de que dichas vallas incumpliesen la normativa sobre sistemas de contención de vehículos ni que se encontrase en alguno de los supuestos en los que se imponía su adaptación a la normativa vigente en el momento de producirse accidente, por el contrario, el único informe obrante en el expediente al respecto indica que, por sus condiciones técnicas, no le era de aplicación la OC 18/2004. Tampoco contamos con elemento probatorio alguno que revele una especial peligrosidad de la zona, constando expresamente en el atestado que no se trata de un punto negro.

Es por ello que entiende la Sala que sólo una aplicación automática de la responsabilidad objetiva de la Administración, o bien la apreciación del presupuesto de la existencia de concretas obligaciones en la forma de prestar el servicio, que no tienen respaldo normativo, obviando las condiciones de prestación de ese servicio en el marco delimitado por los estándares de seguridad exigibles, permitiría en el caso examinado estimar la pretensión deducida en la demanda.

Procede, en consecuencia, la desestimación del recurso."

Frente a los razonamientos expuestos y la decisión de la Sala de instancia, se interpone el presente recurso que, como ya se dijo, se funda en dos motivos; el primero de ellos, por la vía del error "in procedendo" del artículo 88.1º.c), el segundo por la vía del párrafo d) del mencionado precepto, como ya se dijo antes.

Se opondrá por la defensa de la Administración demandada que deben desestimarse los motivos por no infringir la sentencia de instancia los preceptos invocados en este recurso, si bien se aduce que en el motivo segundo se incorporan en realidad tres submotivos, considerando que el tercero de ellos debe considerarse inadmisibles.

SEGUNDO .- El primero de los motivos se acoge a la vía casacional del artículo 88.1º.c), en cuanto se aduce que se vulneran las normas que rigen las sentencias, en concreto, que se incurre en incongruencia y en falta de motivación, con vulneración de los artículos 33.1º y 67 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En la fundamentación del motivo, lo que se suscita es que la incongruencia concurre porque existe falta de correspondencia entre lo declarado o razonado en la sentencia y lo reclamado y razonado por el recurrente en sus alegaciones durante el proceso. De otra parte, se denuncia que también incurre la sentencia en incongruencia omisiva en cuanto la Sala de instancia deja de examinar cuestiones que sí han sido aducidas en la instancia por el recurrente. En concreto, lo que centra la crítica a la sentencia es que no se haga referencia al argumento de que la nulidad de la resolución administrativa originariamente impugnada no estaba fundada, como en la sentencia se razona, a la misma decisión administrativa, sino a la imputación del luctuoso resultado del accidente a los elementos de la calzada, respecto de lo cual nada se razona en la sentencia. En este sentido se cita la sentencia de esta Sala de 30 de abril de 2008 (recurso de casación 8778/2003). Por otra parte, se aduce que la sentencia altera los términos de la pretensión del recurrente, que no está referida al accidente sino a la existencia de elementos en la calzada que son los que se consideran como causa del resultado lesivo cuya reparación es lo que se reclama.

Por lo que se refiere a la falta de motivación, con denuncia de infracción de los artículos 24.1º y 120.3º de la Constitución, del artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se aduce, después de hacerse un examen crítico de los fundamentos de la sentencia, que la Sala de instancia no acepte -fundamento de derecho sexto- la existencia de nexo causal entre el accidente y la prestación del servicio, de donde se viene a concluir que se altera el debate, porque nunca se pretendió establecer ese nexo causal con el funcionamiento del servicio, sino con la existencia de los elementos de la calzada que ocasionaron las lesiones y, en este sentido, se critica hablar la sentencia de daños; estimando que con ello se le ha ocasionado indefensión.

A la vista de la fundamentación del motivo que examinamos y de la más que excesiva puntualización del contenido de la sentencia, es necesario que hagamos dos consideraciones previas. De una parte, que existen en esa fundamentación del motivo claras y reiteradas referencias que se vinculan a la prueba de los hechos en que se funda la pretensión del recurrente -referencias concretas a los hechos que a juicio de la defensa del recurrente resultan del expediente-, cuestiones que han de quedar al margen de este motivo porque, acogido a la vía del error "in procedendo", solo pueden ser objeto de examen las cuestiones de índole procesal y, en modo alguno, cuestiones sobre la valoración de la prueba que, en principio, no tienen cabida en casación, como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia y, en su caso, nunca lo sería por la vía casacional elegida, porque sólo en los supuestos de una valoración arbitraria, irrazonable o que conduzca a resultados inverosímiles, tendrían acceso a casación las cuestiones sobre valoración de las pruebas por los Tribunales de instancia, y aun así, habría de serlo por la vía del error "in indicando" del párrafo d) del artículo

88.1° de la Ley Jurisdiccional , porque lo que entonces se estaría vulnerando es el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución , en su vertiente del derecho a la prueba.

De otra parte, es necesario destacar que tanto la incongruencia como la falta de motivación tienen un alcance más limitado del que se pretende en el motivo del recurso que examinamos, en el que se hace una tan pormenorizado como innecesario examen de los fundamentos de la sentencia haciéndola perder su estructura esencial y del examen que se hace de la pretensión, conforme a la normativa que resultaba de aplicación. Y en este sentido no está de más recordar que la sentencia articula en sus fundamentos una estructura lógica, en la que se examinan los hechos que a juicio de la Sala de instancia constituyen el fundamento de la pretensión, los requisitos que legalmente requiere la institución en que se funda la misma y la aplicación al caso concreto de esos presupuestos legales, para concluir que en el caso de autos no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad, lo que comporta la desestimación de la pretensión. Y en ese esquema, como hemos visto, no es cierto que la Sala de instancia altere los términos en que se había planteado la pretensión por el recurrente que se dice había centrado el debate en el accidente en sí mismo considerado, sino, en palabras de la misma sentencia "... *estableciéndose en ese caso el título de imputación de la Administración no con relación a la génesis del accidente sino con los daños corporales sufridos por el recurrente tras la caída de su motocicleta, al chocar con un poste de la valla de contención*".

Y es importante señalar que esos argumentos han permitido al recurrente conocer las razones concretas para rechazar su peticiones, con lo que no se le ha ocasionado la indefensión que está en la base de las exigencias que se imponen a las sentencias, fundamentalmente, en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , con el fin de garantizar la exigencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que garantiza el artículo 24 de la Constitución . Sirvan estas consideraciones generales para rechazar los argumentos en que se funda el motivo.

Por otra parte, no puede olvidarse que la incongruencia, en sus distintas modalidades, comporta que los Tribunales, al pronunciarse sobre las pretensiones de los ciudadanos en el proceso, no pueden alterar los términos del debate concediendo más, menos -cuando haya conformidad de contrario- o cosa distinta de lo reclamado, porque en tales casos se estaría ocasionando indefensión y denegando la tutela judicial.

Pues bien, a la vista de esa delimitación del vicio formal de las sentencias que comporta la incongruencia, es lo cierto que no puede imputarse incurrir en él la sentencia de instancia por el hecho de que se haga referencia más o menos exacta al contenido del primer escrito del recurrente (folio 4 del escrito de interposición), o porque no se haya aducido por el recurrente que la causante del accidente no ha sido la "Administración" (folios 4 y 5), sino las vallas protectoras, como si las misma pertenecieran a un tercero, cuando la reclamación pone en evidencia a quien se imputa la lesión -por cierto, entendida como de daño antijurídico, en el sentido de que no hay obligación de soportar, que es lo que configura la institución como objetiva y directa- que desde luego no puede aceptarse, como se dice, que *"tiene que quedar claro que el procedimiento y reclamación se dirige contra las vallas protectoras o biondas"* , porque no es eso, ni puede ser, lo que con la pretensión se pretende; como no lo es (folio 6) que no se vinculara la lesión a un accidente sino a las biondas. Es decir, no puede pretenderse basar la anulación de la sentencia por tales pretendidas inexactitudes. Y difícilmente puede apreciarse en apoyo de la pretendida incongruencia lo declarado por esta Sala en la sentencia de 30 de abril de 2008 (recurso de casación 8778/2003), cuando es la propia sentencia de instancia la que hace una cita y transcripción parcial de la misma, poniendo de manifiesto del contenido de aquella sentencia que lo allí cuestionado en la instancia fue que el accidente se produjo por la existencia de gravilla en la calzada, con omisión de la imputación de la lesión a la existencia de postes cortantes, que sí se había cuestionado en la instancia, apreciando esta Sala casacional la existencia de incongruencia porque la sentencia allí recurrida solo se refería a la existencia de gravilla en la calzada (la sentencia de casación termina acogiendo los argumentos de la sentencia de instancia en cuanto a la cuantía de la indemnización). Pero no es ese el caso de autos en que la sentencia de instancia sí hace referencia a las vallas y considera que la existencia de las mismas no son causa determinante de las lesiones padecidas por el recurrente.

Y otro tanto cabe decir, y por los mismos argumentos, de la pretendida incongruencia omisiva que, en principio, queda descartada por los razonamientos de la propia sentencia, en cuanto que examina la pretensión a la luz de la responsabilidad patrimonial, que es de lo que se trata, y rechaza sus concurrencias por la ausencia de uno de sus presupuestos, cual es la relación de causalidad entre las lesiones y el servicio público, servicio público que obviamente se ha de referir a las medidas de seguridad en la vía, cuestión que no fue objeto de especial debate en la instancia y la sentencia da por pacífica. Y no hay omisión porque se pidiera a la Sala de instancia una declaración de nulidad de la resolución impugnada por vulneración de la Constitución, porque a eso da respuesta la sentencia cuando examina la pretensión desde la óptica de la institución bajo la cual se



ampara, es decir, la responsabilidad patrimonial. Que la sentencia no procediera al examen de todos y cada uno de los argumentos, que no pretensiones, que hicieron en la instancia, no vicia de nulidad la sentencia, porque desde el mismo momento que la Sala consideraba que no concurría un presupuesto esencial de la institución -la relación de causalidad- quedaban implícitamente resueltos todos esos argumentos que se esgrimían en la instancia. Otra cosa es, y de eso se trata en el presente motivo, que no se compartan esas razones, porque ello ya no tiene acogida por la vía casacional elegida.

Y sobre la exigencia de la motivación de las sentencias que, como antes dijimos, también se reprocha en este motivo, hemos de recordar que conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional, concurre cuando en la sentencia se omiten *"los elementos de juicio suficientes para que el destinatario y, eventualmente, los órganos encargados de revisar sus decisiones puedan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión"* (sentencia de 7 de mayo de 2012, recurso 3216/2011); de tal forma que conociendo esos criterios, las partes puedan tener elementos de juicios para comprender la decisión sobre sus derechos y poder, en su caso, cuestionarlos; y los Tribunales que hayan de revisar eventualmente las sentencias puedan examinar su legalidad. Ahora bien, como también ha declarado la jurisprudencia, esta exigencia de la motivación que se impone, entre otros, en el mencionado artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no requiere un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todas y cada una de las cuestiones que se suscitan por la partes en sus alegaciones. Lo relevante es que los Tribunales dejen constancia de las razones en que se funda la decisión que consideran procedente, en palabras de la sentencia del Tribunal Constitucional 301/2000, de 13 de noviembre -, *"deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles hayan sido los criterios jurídicos fundamentadores de la decisión, es decir, la <<ratio decidendi>> que ha determinado aquélla"* , como se recuerda en la sentencia antes citada. En el mismo sentido señalado se declara por la sentencia de esta Sala Tercera, de 18 de junio de 2012 (recurso 676/2011) , siguiendo lo declarado en la sentencia del Tribunal Constitucional 214/1999, de 29 de noviembre , que *"para entender que una resolución judicial está razonada es preciso que el razonamiento que en ella se contiene no sea arbitrario, ni irrazonable, ni incurra en un error patente."*

Teniendo en cuenta esa exigencia de la motivación, no puede reprocharse al Tribunal de instancia no haber expuesto las razones que le han llevado a la desestimación de la pretensión deducida por el recurrente porque, como ya hemos visto, se hace un razonamiento coherente y completo sobre tales razones, en concreto, por considerar que no existe nexo de causalidad, una de las exigencias para declarar la responsabilidad patrimonial reclamada, como se razona en la sentencia, porque a juicio de la Sala de instancia la causa directa, efectiva y exclusiva de los daños ocasionados al recurrente fue su propia conducta en la conducción del vehículo. Y esas razones se podrán o no compartir, pero constituyen un completa fundamentación del fallo sin que requiera el examen de todas las cuestiones que se suscitaron en la instancia por el recurrente que aparecen implícitamente rechazadas con ese razonamiento. Y es que, como ya declaró la sentencia de 18 de junio de 2012 (recurso 676/2011) , siguiendo lo declarado en la sentencia del Tribunal Constitucional 214/1999, de 29 de noviembre , *"el principio iura novit curia excusa al órgano jurisdiccional de ajustarse a los razonamientos jurídicos aducidos por las partes, siempre que no se altere la causa petendi ni se sustituya el thema decidendi"*.

Las razones expuestas obligan a desestimar el primer motivo del recurso.

TERCERO .- Por lo que se refiere al segundo de los motivos en que se funda el recurso, es también necesario referimos a la falta de sistemática, no exenta de cierta confusión, como hace ver la defensa de la Administración en su oposición al recurso, porque ciertamente que se hacen razonamientos que más parecen referidos a la pretendida incongruencia de la sentencia -que sería denunciable en el primer motivo-, e incluso a infracción de la jurisprudencia cuya singularidad y confrontación con el caso de autos, como es exigencia jurisprudencia, nunca queda reflejada.

Con todo y aun sin dejar de reconocer el carácter formalista que por su naturaleza de recurso extraordinario rige en la casación, no puede desconocerse que de la misma formulación del motivo, los preceptos que se dicen vulnerados y de los argumentos que en el mismo se hacen, hemos de concluir que lo cuestionado en el presente motivo es argumentar que la mera existencia de las vallas de protección -de los soportes que las sujetan, cuyas aristas pueden actuar como elementos cortantes- que existían en la vía comportan la concurrencia de la responsabilidad patrimonial exigida, en contra de lo razonado en la sentencia de instancia. En este sentido es necesario comenzar por recordar el relato de los hechos que se hace en la sentencia de instancia -no cuestionado de manera concreta en el recurso- en la que se acoge el informe de los agentes que levantaron el atestado, concluyendo que la causa directa y principal del accidente fue la

incorrecta actuación del propio lesionado al realizar una maniobra evasiva -que ciertamente nunca se concreta qué la motivó-, con frenada brusca y pérdida de control del vehículo, cayendo a la calzada y arrastrándose hasta colisionar con el soporte de la valla de protección metálica, cayendo en la mediana de la autopista, que por el carácter cortante de aquel, propició el luctuoso resultado. Y partiendo de esa premisa se razona en la sentencia, como ya hemos visto, que la jurisprudencia no es unánime en estos supuestos de colisión con los soportes verticales de tales vallas protectoras de la calzada como la de autos, con cita de sentencias de esta misma Sala en un sentido u otro, optando el Tribunal de instancia por aplicar lo que se considera la *"doctrina jurisprudencial reiterada sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración con carácter general, responsabilidad que es objetiva pero no automática ni universal ante cualquier daño o perjuicio que sufran los ciudadanos en la utilización de un servicio público..."*. Es decir, imputando el resultado lesivo exclusivamente a la actuación del propio recurrente y conductor de la motocicleta.

Pues bien, suscitado el debate en la forma expuesta, es cierto que puede apreciarse supuestos en la jurisprudencia no del todo contestes en orden a determinar la responsabilidad del titular de una carretera en los supuestos en los que por accidentes de vehículos -en especial motocicletas-, con caída ya arrastre del cuerpo hasta colisionar con los soportes verticales de las vallas de protección denominadas biondas (precisamente porque su estructura es de una doble onda) que por tener aristas ocasionan importantes lesiones -generalmente amputación de extremidades- o incluso causándoles la muerte.

Con todo, es necesario comenzar por recordar que la jurisprudencia reiterada de esta Sala considera que la existencia de tales soportes verticales, en la forma en que estaban instalados en el tramo de vía al momento de ocurrir el accidente de autos, constituye un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración titular de la vía. Así se ha declarado en las sentencias de esta Sala Tercera de 30 de mayo de 2012 (recurso de casación 1642/2010), con cita de las de 6 de marzo de 2001 (recurso de casación 6749/1996) y la de 1 de diciembre de 2009 (recurso de casación 3381/2005); debiendo citarse también la de 7 de febrero de 2012 (recurso de casación 2607/2010).

Incluso es de constatar que la misma Sala de la Audiencia Nacional ha dictado sentencias examinando esta cuestión y en la mayoría de los supuestos ha concluido en la concurrencia de causas determinantes del daño ocasionados en accidentes de circulación en situaciones muy similares a las del presente y en todas ellas ha sostenido la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial de la titular de la carretera, aun admitiendo en esos supuestos la existencia de un nexo causal en la propia actuación del lesionado y conductor del vehículo. En este sentido pueden citarse las sentencias de la Sala de instancia de 3 de julio de 2013 (recurso 825/2011), de 7 de junio de 2013 (recurso 255/2011), 16 de marzo de 2012 (recurso 216/2010), 20 de mayo de 2011 (recurso 505/2009).

Y es que ha sido reiterada la doctrina sentada por la jurisprudencia, como se declara en la sentencia de 30 de mayo de 2012, con abundante cita de otras anteriores, en la que se declara para un supuesto similar al de autos, en que se consideró como causa del accidente el circular el lesionado a una velocidad inadecuada, que *"... la concreta y específica lesión padecida no se habría producido si la valla de la mediana hubiera sido de un tipo distinto. La caída y el impacto con una valla de otro tipo le habrían podido ocasionar seguramente otras lesiones, tales como traumatismos diversos, quizá incluso más graves que el corte de la pierna izquierda. Pero es innegable que esto último no habría podido ocurrir con una valla de otro tipo. Así las cosas, aunque la causa del accidente fue la velocidad inadecuada, la causa de la concreta y específica lesión fue la existencia de una bionda: mientras que la velocidad inadecuada es imputable al recurrente, la existencia de la bionda lo es a la Administración. Ello implica la existencia de un nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño, por lo que este segundo motivo del recurso de casación debe prosperar y la sentencia impugnada debe ser anulada.*

Y ese mismo criterio se ha mantenido en las sentencias de 13 de abril de 2011 (recurso de casación 5791/2006) y 7 de febrero de 2012 (recurso de casación 2607/2010).

En definitiva, la existencia de las biondas en el margen de la carretera hizo que se agravaran las lesiones padecidas por el recurrente, aun cuando la caída se produjera por una conducción negligente solo a él imputable. De no haber existido esos postes de sujeción el cuerpo habría continuado deslizándose por el arcén, o habría impactado contra ellos sin seccionarle dos extremidades, como sucedió. Por el contrario, al estar instalados esos concretos postes, el impacto del piloto accidentado contra ellos produjo la doble amputación citada, como confirman las huellas del accidente. Al no extraer las consecuencias previstas por el ordenamiento para esa relación de causalidad la sentencia de instancia incurrió en infracción del art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que declara la responsabilidad patrimonial de las Administraciones



públicas por los daños causados como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, por lo que procede estimar el recurso y anular la sentencia recurrida."

En la línea, se declara en la sentencia de 1 de diciembre de 2009 (recurso de casación 3381/2005) que *"... la existencia de una bionda en aquel momento y en aquel lugar era ajustada a la normativa técnica vigente. Este último dato requiere preguntarse si el recurrente tenía o no un deber jurídico de soportar el daño. La respuesta ha de ser negativa. De entrada, como es bien sabido, resulta indiferente que el funcionamiento del servicio público haya sido normal o anormal, pues en ambos supuestos pesa sobre la Administración el deber de indemnizar los daños por ella ocasionados. Así, incluso admitiendo que el escalonamiento en el tiempo de la sustitución de biondas se reputase ajustado a derecho -es decir, correcto funcionamiento del servicio público-, ello no excluiría la responsabilidad patrimonial de la Administración por una lesión ocasionada por la existencia de una bionda. A ello hay que añadir, además, que la decisión misma de proceder a la sustitución progresiva de las biondas por otro tipo de vallas pone de manifiesto que, en el momento del accidente, la Administración era ya consciente de que dichas biondas constituían un elemento de riesgo, especialmente para los motoristas. Dado que este elemento de riesgo provenía de la Administración, a la que compete determinar las características técnicas de las vallas de la autovía, ni siquiera puede afirmarse con rotundidad que el funcionamiento del servicio público fuese enteramente correcto. No existe en el presente caso, en suma, un deber jurídico de soportar el daño que permita excluir la responsabilidad patrimonial de la Administración."*

Aun cabría añadir que siendo la expuesta la doctrina reiterada de esta Sala -también seguida por la Sala de la Audiencia Nacional con cita de las sentencias reseñadas, como se ha dicho-, no puede aceptarse que se tratara de un supuesto contrario la sentencia de 15 de marzo de 2011 (recurso de casación 3669/2009), que es lo que inclina la decisión de la Sala de instancia a rechazar aquel criterio, porque en el recurso a que se refiere la sentencia mencionada no se examina expresamente la cuestión de si ha de incidir en la causación del daño la existencia de los soportes cortantes de las vallas de protección, porque lo debatido en aquel recurso, al menos en vía casacional, era oponerse a la motivación de la sentencia de instancia de no considerar imputable el resultado del accidente, en condiciones similares al de autos, exclusivamente a la existencia de gravilla en la calzada, -"el recurrente vuelve a discrepar del razonamiento sustentado por el Tribunal en sus fundamentaciones jurídicas quinta y sexta e insiste que la causa del accidente fue la gravilla existente en la calzada independientemente de la velocidad que circulaba" -, no cuestionándose de manera concreta la existencia de los mencionados soportes de las vallas.

La conclusión de lo expuesto es que procede la estimación del segundo motivo del recurso.

CUARTO .- Lo estimación del segundo motivo obliga a esta Sala a dictar nueva sentencia, de acuerdo a los términos en que aparece planteado el debate, conforme impone el artículo 95.2º.d) de la Ley Jurisdiccional . Y en este sentido lo procedente es, conforme a lo antes razonado, la estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente y declarar la concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración demandada por existir una lesión, en sentido técnico jurídico, ocasionada por el funcionamiento de los servicios públicos de mantenimiento de la carretera, procediendo la anulación de la resolución originariamente impugnada. Y en este sentido esta Sala acepta los hechos que se recogen en la sentencia de instancia, ya antes reflejados y, como se dijo, no expresamente cuestionados en el recurso por la vía oportuna.

Consecuente con la declaración de responsabilidad procede la determinación del quantum indemnizatorio, de conformidad con las reglas establecidas en el artículo 141 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común . Y en este sentido la Sala ha de partir de dos consideraciones que son relevantes a tales fines; de una parte, que se consideran procedentes las conclusiones que se hacen en la sentencia de instancia en orden a la causa del accidente, en la que si bien hemos concluido que existe una causalidad compartida de la Administración, no puede desconocerse que existe también una causa imputable al propio recurrente, conforme se ha concluido del relato de hechos que se hace en la sentencia. De otra parte, que la misma jurisprudencia que hemos reseñado deja constancia de que en los supuestos como el presente en que existe una concurrencia de causas, la indemnización ha de reducirse, estimando la Sala que a la vista de la circunstancias que concurren en el presente supuesto y siguiendo lo ya declarado por la jurisprudencia, se considera procedente fijar la indemnización en el 50 por 100 de los daños y perjuicios ocasionados, en correspondencia a la contribución en la causación del luctuoso resultado. Como se recuerda en la sentencia de 1 de diciembre de 2009 (recurso de casación 3381/2005), para supuesto similar al de autos y a estos efectos *"no cabe olvidar que ninguna lesión se habría producido si no hubiera habido un accidente; accidente que, según quedó probado en la instancia, fue básicamente debido (a la velocidad inadecuada con que circulaba) e(a)l recurrente. Ello quiere decir que en el presente caso hay*

*una concurrencia culpas del recurrente y la Administración, lo que debe ser tenido en consideración a la hora de fijar la cuantía de la indemnización... De aquí que la culpa deba repartirse por mitades.**

Resta finalmente por examinar la cuantía total de los daños y perjuicios que se reclaman por el recurrente, debiendo recordarse que en la reclamación que se hizo en la demanda se incluían las siguientes partidas: 1º.- Por los días de sanidad de las lesiones: 32.751,42 €; 2º.- Por las secuelas: 160.121,58 €. 3º.- Por incapacidad permanente total: 45.891,27 €; 4º.- Por perjuicios económicos 32.024,31 € y 5º.- Por daños morales: la cantidad de 50.000 €. De donde se concluye en la cantidad total de 320.788,58 €. Pues bien, en la argumentación de la reclamación mencionada, el recurrente acude al baremo que se contiene en la Ley 34/2003, de 4 de noviembre, de Modificación y Adaptación a la Normativa Comunitaria de la Legislación de Seguros Privados que viene a reformar las Clasificaciones y Valoración de Secuelas del Anexo para el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, del Texto Refundido aprobado por Decreto 632/1968 de 21 de marzo. Conforme a las mencionadas normas, han de aceptarse las partidas referidas a los días por sanidad, secuelas e incapacidad. Sin embargo, han de excluirse las cantidades reclamadas por perjuicios económicos y daños morales, los primeros por no existir prueba concreta sobre ellos y los segundos por estimarse que están ya incluidos en la indemnización por secuelas e incapacidad.

La conclusión de lo expuesto es que ha de fijarse la presente indemnización [50% (32.751,42 + 160.121,58 + 45.891,27) = 238.764,27], en la cantidad de 119.382,13 € (s.e.u.o.), cantidad que devengará el interés legal desde la fecha de la reclamación.

QUINTO .- La estimación del presente recurso de casación determina, en aplicación del artículo 139 de la Ley Jurisdiccional , que no procede hacer concreta condena en cuanto a las costas del recurso.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

Primero.- Ha lugar al presente recurso de casación número 6418/2011, promovido por la representación procesal de Don Jose Daniel contra Sentencia de 13 de octubre de 2.011 dictada en el recurso contencioso administrativo nº 179/10 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Octava, de la Audiencia Nacional.

Segundo.- Casamos y anulamos la sentencia recurrida, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

Tercero.- En su lugar, debemos de estimar y estimamos en parte el recurso contencioso-administrativo originariamente interpuesto por el recurrente contra la resolución del Ministerio de Fomento a que se ha hecho referencia en el encabezamiento de esta sentencia, que se anula por no estar ajustada al ordenamiento jurídico.

Cuarto.- Se reconoce el derecho del recurrente a la indemnización de los daños y perjuicios reclamados en la cuantía de CIENTO DIECINUEVE MIL, TRESCIENTOS OCHENTA Y DOS euros (119.382,13 €), más los intereses de demora.

Quinto.- No procede hacer expresa condena en cuanto a las costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos , haciendo constar que es firme y no procede interponer recurso alguno.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. **Wenceslao Francisco Olea Godoy** , estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.