



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **188/2013**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 1 de julio de 2013, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Secretaria General de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 16 de enero de 2013, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos en un accidente de circulación (expte. **15/13**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 22 de diciembre de 2001, x presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que dice haber sufrido en un vehículo de su propiedad a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos de conservación de carreteras de la Administración regional.

Relata la reclamante que el 19 de enero de 2011, unos diez minutos después de la medianoche, sufrió un accidente de circulación en la Autovía del Noroeste cuando a la altura del kilómetro 61,3, *"se vio sorprendida por la presencia de un animal salvaje en el carril derecho por el que venía circulando, y al tratar de evitarlo, perdió el control del vehículo, saliéndose de la vía por el margen izquierdo, colisionando frontalmente contra la bionda"*.

Para la interesada, la presencia del animal en la calzada es demostrativa de una omisión del deber de la Administración titular de la vía de mantenerla en adecuadas condiciones de seguridad y mantenimiento.

Como consecuencia del accidente, la conductora y ahora reclamante sufrió heridas de diversa consideración de las que tardó en curar 63 días, de los cuales 52 fueron impeditivos. Le restan como secuelas una limitación de las articulaciones metacarpo-falángicas del primer dedo de la mano (2 puntos) y algia postraumática sin compromiso radicular (2 puntos), por todo lo cual reclama una cantidad de 6.416,93 euros, a lo que suma el importe de los gastos de tratamiento médico y rehabilitador (880 euros) y el valor venal del vehículo (2.968,36 euros, valor de afección incluido), cuya reparación se consideró antieconómica por el perito de la compañía aseguradora.

La suma de todas las partidas indemnizatorias asciende a 10.265,29 euros.

Aporta junto a la reclamación la siguiente documentación: apoderamiento de representación procesal a favor de la Letrada actuante; tarjeta de inspección técnica de vehículos y documento de características técnicas del vehículo accidentado, así como permiso de circulación del mismo expedido a nombre de la reclamante; permiso de conducción de ésta; copia del informe estadístico ARENA diligenciado por la Guardia Civil sobre el siniestro; reportaje fotográfico sobre las vallas de protección ubicadas en los márgenes de la autovía y sobre el estado en que quedó el coche (la ínfima calidad de las mismas en la copia remitida al Consejo Jurídico impide apreciar detalle alguno); parte de atención en urgencias; informe de valoración del daño corporal; factura e informe del centro de rehabilitación; informe de tasación de daños del vehículo y declaración de reparación antieconómica.

Además de la prueba documental aportada junto a la reclamación, la actora propone la testifical del agente instructor del informe estadístico elaborado sobre el siniestro, y testifical-pericial del fisioterapeuta que la atendió y del médico que elaboró el informe de valoración del daño personal.

SEGUNDO.- El 17 de enero de 2012, la Jefa de Sección de Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio, actuando en calidad de instructora, notifica a la actora la admisión a trámite de su reclamación, se le comunica la información prescrita por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), y se le requiere para que subsane y mejore su reclamación mediante la aportación de la documentación e información que se le indica.

Del mismo modo, recaba de la Dirección General de Carreteras su preceptivo informe, que remite el elaborado por la empresa concesionaria de la explotación y mantenimiento de la vía (Director de Explotación de la Autovía del Noroeste), del que destacan los siguientes extremos:

- La vía en la que se produjo el accidente (Autovía del Noroeste-Río Mula, RM-15) pertenece a la red de carreteras de la Región de Murcia.

- *"Durante la ronda de vigilancia que se realizó durante la noche del día 18 al 19 de enero de 2011, a las 0:40 horas el operario detectó un vehículo siniestrado en el P.K. 61+450, al parecer a causa de una colisión con un animal (tejón) que permanecía sobre la calzada unos 200 metros antes de donde se encontraba el vehículo. (...) Los datos identificativos del vehículo siniestrado y su conductora coinciden con los del reclamante. La inspección del vallado, efectuada posteriormente por el equipo de vigilancia diurno en las inmediaciones del punto donde se localizó el animal, no detectó desperfectos en el mismo. En la misma ronda de vigilancia, el operario pasó previamente por la zona en la que se produjo el siniestro a las 21:10 horas, sin observar incidente alguno. (...) Se verifica la presencia de un animal muerto (tejón) en el P.K. 61+200, a las 0:40 horas del día 19 de enero de 2011, y la localización en el mismo punto de un vehículo y su conductor cuyos datos identificativos coinciden con los del reclamante, debiendo por tanto considerarse el suceso como cierto y real".*

- *"En carreteras de estas características (autovías), se hace prácticamente imposible controlar la existencia de animales en la calzada, ya que éstos pueden irrumpir en la misma introduciéndose por cualquiera de los accesos (lógicamente abiertos) por los que entran y salen los vehículos, no debiendo atribuírsele al vallado perimetral existente una función de estanqueidad total ante este y otros tipos de incursiones, ya que su función es básicamente delimitadora de la infraestructura. El lugar donde se produjo la colisión (P.K. 61+200) se encuentra precisamente en las inmediaciones de la salida 61 "Caravaca Oeste".*

- Señala, además que los animales pueden acceder a la calzada a través de los enlaces, mediante otros vehículos en circulación, traspasando el vallado por actos de terceros o por su propias cualidades naturales, apuntando que el tejón pertenece a una especie (mustélidos) que se caracteriza precisamente por su gran capacidad para excavar en el terreno. En cualquier caso, *"no se detectó desperfecto alguno en el vallado"*, remitiéndose a los partes de inspección de la fecha del siniestro, que se adjuntan al informe.

- Informa, asimismo, que se han dispuesto varias señales verticales del tipo P-24 "paso de animales en libertad" a lo largo de la autovía, como consecuencia de las colisiones que se vienen produciendo contra especies, tanto domésticas como cinegéticas.

- En cuanto a las fotografías que la reclamante aporta del vallado, apunta el informante que *"muestran las dobleces que, durante su colocación, forma el vallado en la zona de contacto con el terreno y que, por sus características (material y dimensiones de la malla, orografía del terreno, etc.) no pueden suponer en ningún caso una estanqueidad absoluta. En ninguna de las fotografías se muestra una rotura o desperfecto importante en la integridad del cerramiento causada por una falta de conservación"*.

- Informa de la existencia de otro accidente anterior en el mismo punto y un par de horas antes (a las 21:50 horas), del que se tiene constancia por otra reclamación de responsabilidad patrimonial, por colisión contra un tejón. Considera que fue ese siniestro el que causó la muerte del animal, que queda sobre la calzada y, cuando la ahora reclamante intenta esquivarlo, pierde el control de su vehículo e impacta contra la bionda. Indica textualmente que *"la colisión contra un animal de pequeño tamaño y que permanece inerte en la calzada, no debería causar más que unos leves daños en los bajos del vehículo, por lo que debe considerarse ciertamente inadecuada la reacción de la conductora al tratar de evitarlo bruscamente provocando un accidente de mayores y más graves consecuencias"*.

- Diariamente se realizan cuatro recorridos completos de vigilancia. Previamente al accidente, a las 21:10 horas, el vigilante pasó por la zona sin detectar la presencia de animales en la calzada o incidencia alguna, sin que se produjeran avisos en la sala de control sobre la presencia de animales en la zona del siniestro en las horas previas a los siniestros.

TERCERO.- Con fecha 19 de enero de 2012, la concesionaria de la autovía (--) se persona en el procedimiento como interesada.

CUARTO.- El 27 de enero, la reclamante cumplimenta el requerimiento de subsanación y mejora efectuado por la instrucción del procedimiento y aporta diversa documentación. Asimismo, señala que *"la causa eficiente y directa de la producción de los daños en el vehículo de mi propiedad fue la sorpresiva irrupción de un animal salvaje en el carril derecho de la calzada por la que venía circulando, debido al mal estado de conservación de los elementos de seguridad de la autovía, lo que implica la existencia de la preceptiva relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y los daños producidos"*.

QUINTO.- Citados los tres testigos propuestos por la reclamante para la práctica de la prueba, ésta tiene lugar el 20 de marzo de 2012. Únicamente comparece el médico que realiza el informe de valoración del daño corporal aportado por la interesada junto a su reclamación. El testigo se ratifica en el contenido del mismo y responde a las preguntas formuladas conforme consta en el acta obrante al folio 134 del expediente.

La citación para la práctica de la prueba se comunica a la reclamante, pero no a la otra interesada en el procedimiento (--).

SEXTO.- El 27 de marzo de 2012 la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil excusa, por motivos de eficacia del servicio, la presencia del agente citado como testigo, aunque ofrece la posibilidad de remitirle el interrogatorio para su contestación por escrito. Adjunta, no obstante la documentación obrante en los archivos policiales acerca del siniestro, complementando el informe estadístico ARENA con un formulario de obtención de datos en el que el agente instructor hace constar como *"posible causa: maniobra evasiva errónea"*, así como un acta de manifestaciones de la interesada que corrige algunos errores contenidos en el informe estadístico. Así, entre otros extremos señala que no dijo que *"observó la presencia de un animal, al parecer muerto"*, sino *"que no estaba segura, que se lo encontró de sopetón, que no sabe de dónde salió"*. Corrige, asimismo la hora del accidente, que no fue a las 0:30, sino sobre las 0:10.

SÉPTIMO.- El 9 de abril evacua su informe el Parque de Maquinaria, según el cual el coste de reparación de los daños sufridos con ocasión del siniestro sería superior al valor venal del vehículo que se estima en 2.370 euros. Asimismo, considera que los daños pudieron haberse producido en un siniestro como el descrito por la reclamante.

OCTAVO.- Conferido trámite de audiencia a los interesados comparece la reclamante con fecha 21 de mayo de 2012, para alegar que de la instrucción del procedimiento se confirma la veracidad de los hechos relatados en la reclamación, la realidad y alcance de los daños por los que se solicita indemnización y que la causa del accidente fue la presencia del animal en la vía, sin que las alegaciones de la concesionaria acerca de la ausencia de desperfectos en las vallas perimetrales de la carretera hayan sido apoyadas en prueba alguna. En consecuencia, se ratifica en su pretensión indemnizatoria de 10.265,29 euros, más intereses de demora.

NOVENO.- Con fecha 14 de junio, y tras haber solicitado copia de diversos documentos del expediente y una ampliación del plazo para formular alegaciones, comparece la concesionaria de la autovía para señalar que la presencia del animal en la calzada es imposible de evitar por parte de los servicios de conservación, pues pueden entrar por sus propias cualidades naturales o a través de los accesos de vehículos existentes en la vía, uno de los cuales se encontraba próximo al lugar del accidente. A pesar de la realización de varios recorridos diarios por los vigilantes de carreteras, no se detectó la presencia del animal, ni siquiera en el realizado poco antes de la ocurrencia del siniestro, al que califica de imprevisible e inevitable. Tampoco se detectó en el examen de las vallas perimetrales próximas al lugar del accidente desperfecto alguno. Considera, asimismo, que el accidente fue debido a una maniobra imprudente e incorrecta de la conductora, quien al intentar esquivar al animal perdió el control del vehículo y terminó impactando contra la bionda de la carretera. Por todo lo expuesto, solicita la desestimación de la reclamación.

DÉCIMO.- El 21 de noviembre de 2012, el órgano instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no apreciar la concurrencia de los requisitos exigidos por el ordenamiento para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de carreteras y el daño alegado.

Consta en el expediente que se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación, que se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 7 de los de

Murcia, con el número de procedimiento abreviado 435/2012. La vista está señalada para el día 12 de junio de 2013.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos índice de documentos y extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 16 de enero de 2013.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, el presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Cuando de daños físicos se trata, la legitimación activa corresponde primariamente a quien los sufre en su persona, a quien ha de reconocerse la condición de interesado, ex artículos 31 y 139 y siguientes LPAC.

La actora está asimismo legitimada para reclamar por los perjuicios padecidos en el vehículo de su propiedad, cuya titularidad acredita con el permiso de circulación expedido a su nombre.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración regional, al ser la autovía donde se produce el accidente de titularidad autonómica, como se desprende de la documentación incorporada al procedimiento. El hecho de que las labores de conservación de la autovía se llevaran a cabo por una empresa concesionaria, no exonera de responsabilidad a la Administración, teniendo en cuenta que dicha responsabilidad es, en todo caso, directa, sin perjuicio de que, en última instancia, se determine que el sujeto que ha de soportar la onerosidad de la indemnización deba ser el contratista.

II. Acaecido el hecho dañoso el 19 de enero de 2011, la reclamación se presentó el 22 de diciembre de 2011, antes, por tanto, del transcurso del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 142.5 LPAC.

III. En lo que se refiere al procedimiento tramitado, y como hemos señalado en anteriores Dictámenes análogos al presente (vgr. Dictamen 199/2008, de 10 de diciembre), debe decirse que a la concesionaria de la explotación y mantenimiento de la autovía no se la ha emplazado en el procedimiento como interesada, sino que se le ha considerado como una mera colaboradora de la Administración a la que se le solicita un informe, que es remitido por la Dirección General de Carreteras a la instrucción. Con ello se desconoce lo prevenido por el artículo 1.3 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, y, en general, de lo establecido en el artículo 31.1,b) LPAC en relación con el régimen de responsabilidad de los contratistas de la Administración, en aplicación de los criterios establecidos en el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público) y de la doctrina que al respecto viene siendo sostenida por este Consejo Jurídico en diferentes Dictámenes (vgr. n.º 49, 53 y 70/2010 y 186/2011, entre otros).

No obstante, la concesionaria se persona *motu proprio* en el expediente, solicitando de forma expresa que se le tenga por interesada, a pesar de lo cual, la instructora la ignora cuando cita a los interesados a la práctica de la prueba testifical propuesta por la actora, contraviniendo así el artículo 81 LPAC.

En cualquier caso, este defecto en la tramitación no ha supuesto indefensión para la concesionaria, quien tuvo ocasión de alegar lo que estimó conveniente a su derecho en el trámite de audiencia concedido, sin que manifestara protesta alguna por su preterición en la práctica de la prueba testifical. Procede, en consecuencia, entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

Por otra parte, el hecho de que la interesada haya interpuesto recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de su reclamación no es óbice para que se resuelva expresamente este procedimiento de responsabilidad patrimonial, siempre y cuando dicha resolución administrativa recaiga con anterioridad a la resolución judicial que ponga fin al proceso contencioso.

TERCERA.- Sobre el fondo: no concurrencia de los elementos de la responsabilidad patrimonial.

La responsabilidad patrimonial de la Administración supone, según se desprende de los artículos 139 y siguientes LPAC, la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- El daño ha de ser antijurídico, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.

- La imputabilidad de la Administración frente a la actividad dañosa.

- La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público

o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

- Ausencia de fuerza mayor.

En relación con las reclamaciones por responsabilidad patrimonial, la doctrina del Consejo de Estado pone de manifiesto que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los viejos aforismos *"necessitas probandi incumbit ei qui agit"* y *"onus probandi incumbit actori"* y con el art. 217 de la LEC (entre otros muchos se pueden citar los dictámenes números 968/2002, 62/2003 y 2396/2003).

También este Consejo Jurídico ha venido destacando que la carga probatoria incumbe a los reclamantes respecto a la acreditación de estas circunstancias (entre otros, Dictámenes números 107/2003, 28/2004 y 85/2004).

La Administración ha practicado las pruebas que estaban a su alcance, solicitando informe técnico de la Dirección General de Carreteras y a través de la misma a la empresa concesionaria, así como la testifical propuesta por la interesada. De los elementos de juicio traídos al procedimiento se desprende la realidad del siniestro y de los daños padecidos por la actora pero no la concurrencia del nexo de causalidad ni la antijuridicidad del daño.

En efecto, la mercantil concesionaria manifiesta que no tiene constancia de la existencia de desperfectos en la valla de cerramiento correspondiente al punto en el que se produjo el accidente, el cual además se encuentra próximo a la salida 61 "Caravaca Oeste" de la autovía, acceso que por definición, debe permanecer expedito para el paso de los vehículos en este tipo de vías. De otra parte, la imputación de la actora acerca del defectuoso estado de las vallas de cerramiento de la autovía no se apoya en una prueba que, de modo fehaciente acredite dicha circunstancia, pues las fotografías que acompañan a la reclamación, al margen de su ínfima calidad, al menos en la copia remitida al Consejo Jurídico, no están protocolizadas notarialmente o averiguadas por otro medio y ni siquiera permiten conocer si corresponden a las inmediaciones del lugar del accidente.

En cualquier caso, la imputación de la actora descansa en que la causa del accidente fue la presencia del animal en la calzada.

Conviene aquí señalar, como hace el Consejo de Estado en numerosos Dictámenes (por todos, el 3.569/2003), que el deber de la Administración de mantener las carreteras abiertas a la circulación pública en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen esté normalmente garantizada no obliga, sin embargo, en supuestos como el que es objeto de Dictamen, en el que el nexo causal entre el daño alegado y la actuación administrativa acusa una interferencia concretada en la irrupción en la calzada de un animal: *"La presencia incontrolada de animales en carreteras -dice el alto Órgano Consultivo- no puede reputarse como una anomalía en la prestación del servicio público viario, sino como un factor ajeno a las exigencias de seguridad viaria, que enerva la relación de causalidad exigible a los efectos del reconocimiento de la eventual responsabilidad administrativa, ya que su acceso a la vía puede resultar inevitable, atendiendo a las diferentes formas en que pueden irrumpir en la calzada"*.

Si bien la Administración Regional, en su condición de titular de la carretera, debe mantenerla en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, según reza el artículo 57 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por R.D. Legislativo 339/1990, de 2 de

marzo, en el expediente objeto de Dictamen no se ha acreditado que la valla no se encontraba en el lugar del atropello en perfectas condiciones, concurriendo además la circunstancia de que próximo a dicho punto existe una salida de la autovía, por donde, probablemente, accedió el tejón a la carretera, como se ha indicado anteriormente.

Por tanto, si bien se ha acreditado la realidad del suceso a través del informe de la empresa concesionaria y el informe estadístico ARENA de la Guardia Civil, sin embargo no se ha probado por la reclamante, a quien incumbe, el nexo de causalidad entre la obligación de conservación de la autovía y la irrupción de un animal en la calzada, llevando al Consejo Jurídico a compartir el criterio de la instructora y estimar que no puede apreciarse la concurrencia de los requisitos exigidos por el artículo 139 LPAC para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial. La misma conclusión alcanzó el Consejo Jurídico en sus Dictámenes números 40/2005 y 8/2006 acerca de la irrupción de animales en las autovías, tal como ha expuesto también el Consejo de Estado, entre otros, en el Dictamen 989/2008 emitido en un supuesto prácticamente igual al que nos ocupa, en el que afirma lo siguiente:

"Cuando el daño por el que se reclama pretende anudarse a la presencia de animales en la calzada, ha de considerarse, asimismo, de acuerdo con reiterada doctrina del Consejo de Estado, que la presencia incontrolada de animales en la vía pública no puede reputarse una anomalía en la prestación del servicio público viario, y, por el contrario, se trataría de un supuesto que enervaría la relación de causalidad exigible para generar la responsabilidad patrimonial de la Administración, atendiendo a que el acceso de animales a la vía puede resultar inevitable, teniendo en cuenta las distintas formas de irrumpir en la misma, ya que incluso pese al vallado que en su caso pueda existir cabe dicho acceso a través de las vías de incorporación, o de los pasos existentes sobre la carretera, o desde algún vehículo. El daño imputable a la acción de tales animales no puede ser trasladado a la Administración pública responsable de carreteras, máxime a la vista de los criterios generales derivados de la regla específica del artículo 1905 del Código Civil y la jurisprudencia recaída en su interpretación. En el presente caso, pues, no cabe trasladar esa responsabilidad a la Administración, dado que, además, tampoco concurre la circunstancia contemplada por la disposición adicional 9ª de la Ley de Seguridad Vial en la redacción dada por la Ley 17/2005, de 19 de julio, puesto que no se aprecia una posible responsabilidad de la Administración ni en el estado de conservación de la vía ni en su señalización".

Además, en el presente caso, sostener la atribución de la responsabilidad del accidente a la Administración entrañaría una interpretación exageradamente providencialista, al convertirla en una suerte de aseguradora universal (SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 9 de marzo de 2007), máxime cuando ha quedado probado que se efectuó una ronda de vigilancia apenas dos horas antes del siniestro y que éste, además, tuvo como principal causa la maniobra evasiva de la conductora que, al intentar esquivar al tejón, determinó la pérdida de control del vehículo y su impacto contra las protecciones de la autovía. Maniobra que es calificada expresamente por el agente de la Guardia Civil instructor del informe estadístico como errónea, como se aprecia al folio 145 del expediente, *in fine*, donde el referido agente hace constar la siguiente apreciación *"posibles causas: maniobra evasiva errónea"*.

No puede, en consecuencia, considerarse acreditada la concurrencia del necesario nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos de carreteras y el daño alegado, que tampoco puede ser calificado de antijurídico, debiendo ser soportado por la interesada, quien con su actuación colaboró de forma determinante en la producción de aquél.

Conclusión ésta que hace innecesario pronunciarse sobre los restantes extremos respecto de los que debería versar este Dictamen, es decir, valoración del daño y su cuantía.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por no concurrir los requisitos que determinan su existencia.

No obstante, V.E. resolverá.

