

Expediente Núm. 26/2015
Dictamen Núm. 52/2015

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 19 de marzo de 2015, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 2 de febrero de 2015 -registrada de entrada el día 13 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos en un accidente de circulación provocado por un jabalí.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de julio de 2013, el interesado presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida a la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente- por los daños sufridos a consecuencia de un accidente de tráfico provocado por la “irrupción de jabalí por margen derecho”.

Expone que el día 17 de julio de 2012, en torno a las 23:10 horas, sufrió un accidente de circulación “en el kilómetro 22 de la A-66, término de Lugones”; tramo en el que “no existía señalización vertical de peligro de animales”, según consta en el atestado elaborado por la Guardia Civil de Tráfico personada en el lugar del suceso.

Refiere que el percance le produjo una “contractura muscular cervical interescapular” de la que fue asistido en el Hospital a las 10:45 horas del día 18 de julio de 2012, y por la que permaneció de baja laboral hasta el 4 de octubre de 2012. Afirma que tardó en curar “186 días (impeditivos)” y que “le quedaron como secuelas algias postraumáticas en zona cervical y dorsal, limitación en rotación izquierda y derecha de la zona cervical y en hombro derecho e izquierdo”.

Precisa, asimismo, que el importe de reparación de los daños sufridos por el vehículo ascendió a 2.607,92 €.

Refiere que, “solicitada información sobre la identificación del titular que tuviera atribuido el aprovechamiento cinegético del lugar donde se produjo el accidente, el Jefe del Servicio de Caza y Pesca de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos contesta que se trata de un terreno cinegético especial de la zona de seguridad ZS-11’ y que dichos terrenos están gestionados por el Principado de Asturias”.

Para apoyar su pretensión indemnizatoria reproduce parcialmente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 30 de enero de 2009 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), en la que se declara, en un caso similar, la responsabilidad patrimonial solicitada por concurrir los requisitos establecidos en el artículo 38 de la Ley del Principado de Asturias 2/1989, de 6 de junio, de Caza.

Evalúa los daños y perjuicios cuya reparación interesa conforme a la “Resolución de 24 de enero de 2012 de la Dirección General de Seguros”, y solicita una indemnización por importe total de treinta mil doscientos diecinueve euros (30.219 €), que desglosa en: 186 días impeditivos, 15 puntos de

secuelas, un 10% de factor de corrección sobre las secuelas y el importe de reparación del vehículo.

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) Informe estadístico de la Dirección General de Tráfico en el que se consigna como lugar del accidente el punto kilométrico 22 de la A-66, constando en el apartado de comentarios que “al circular por el carril derecho de los dos existentes atropelló a jabalí (que no se encontró en las inmediaciones) que le salió del margen derecho, a una distancia sin determinar (...). Al realizar la inspección ocular y sacar fotografías de los desperfectos del vehículo el instructor (...) observa restos de barro en el lateral derecho, a una altura como los que suelen dejar los jabalíes (por la experiencia de otros accidentes) y con un fuerte olor como el que desprende este animal. Estos dos motivos son (...) los que hacen suponer que fueran causados por un jabalí, ya que no se pudo determinar por huellas y restos donde pudo haber sucedido el atropello. No existe señalización vertical de peligro de animales y, en cuanto al acceso del animal, el lugar del atropello corresponde con la entrada y salida de Lugones y AS-17”. b) Varios informes médicos en los que se refleja la atención prestada al perjudicado tras el accidente de tráfico por cervicodorsalgia; los partes de baja, confirmación y alta de incapacidad temporal por contingencias comunes, y diversos tiques y facturas de gastos sanitarios. c) Informe librado el 16 de enero de 2013 por el Jefe del Servicio de Caza y Pesca en el que, atendiendo a la solicitud formulada por el interesado, se le comunica que “la carretera A-66, en su p. k. 22 transcurre por el terreno cinegético especial de la zona de seguridad ZS-11 de Siero. Dichos terrenos están gestionados por la Administración del Principado de Asturias y en ellos está prohibida la caza”. c) Factura de reparación del vehículo, por importe de 2.607,92 €.

2. Mediante escrito de 19 de septiembre de 2013, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos comunica al perjudicado la fecha de recepción de su reclamación en la

Administración del Principado de Asturias, el plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

3. El día 24 de septiembre de 2013, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos traslada la reclamación presentada a la correduría de seguros.

4. Con fecha 3 de octubre de 2013, el referido Jefe de Servicio solicita un informe sobre el accidente a los Servicios de Caza y Pesca y de Conservación y Explotación de Carreteras.

5. El Jefe del Servicio de Caza y Pesca informa, el 15 de octubre de 2013, que "a 17-07-2012 la carretera A-66, en su p. k. 22, transcurre por la zona de seguridad ZS-11 'Siero', que está gestionada por la Administración del Principado de Asturias y en ella está prohibida la caza".

Manifiesta que el jabalí está considerado especie cinegética en el Principado de Asturias y que el que causó el accidente al que la reclamación se refiere, dados los hábitos de su especie, se presupone que habita en la zona. También señala que, desde "el punto de vista legal, tanto la Ley 2/1989, de 6 de junio, de Caza, como la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, cuando se refieren a terrenos cinegéticos cercados los indican contruidos de forma tal que en la totalidad de su perímetro no impida la circulación de la fauna silvestre no cinegética y eviten riesgos de endogamia en las especies cinegéticas./ Desde el punto de vista de aplicación práctica de dichas normas, en el Principado de Asturias resulta absolutamente inviable evitar el paso de la fauna cinegética y permitir el paso del resto. Por tanto, ese tipo de cercados es imposible hacerlos legal y técnicamente".

Finalmente precisa que, “según datos obrantes en este Servicio, no nos consta ningún accidente en la carretera A-66 entre los puntos kilométricos 21,5 y 22,5”.

6. Con fecha 19 de noviembre de 2013, el Jefe del Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras señala que la vía en la que se produjo el siniestro no pertenece a la Red de Carreteras del Principado de Asturias.

7. Mediante oficio de 18 de febrero de 2014, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora solicita a la Demarcación de Carreteras del Estado en Asturias un informe sobre la conservación y mantenimiento de la vía y que se precise, además, si por parte de dicha Administración se tuvo conocimiento del accidente producido y si se ha instruido un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los mismos hechos.

8. El día 27 de marzo de 2014 el Jefe de la Demarcación de Carreteras del Estado en Asturias manifiesta no haber tenido constancia del accidente al que la reclamación se refiere, y señala que la conservación de la vía en el punto en que se produjo el percance corresponde a la empresa que identifica. Adjunta el informe elaborado por la contratista y el “parte de vigilancia” relativo al día de los hechos.

9. Con fechas 17, 18 y 20 de noviembre de 2014, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora comunica a la correduría de seguros, a la empresa encargada de la conservación y mantenimiento del tramo de autovía, a la Demarcación de Carreteras del Estado en Asturias y al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

10. El día 27 de noviembre de 2014, una procuradora, en nombre y representación de una compañía aseguradora -según acredita mediante poder general para pleitos que adjunta-, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que solicita que se la tenga por personada en el procedimiento incoado.

11. Con fecha 27 de noviembre de 2014, la representante de la empresa encargada de la conservación de la vía presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que señala, entre otros aspectos, que “el punto kilométrico donde se produjo el accidente (p. k. 22+000) coincide exactamente con el enlace de la autovía A-66 con la carretera autonómica AS-17; zona por lo tanto carente de valla de cerramiento”.

12. Tras personarse y obtener una copia de algunos de los documentos obrantes en el expediente, el interesado presenta, el día 3 de diciembre de 2014 en una oficina de correos, un escrito de alegaciones en el que se ratifica en la aplicabilidad del artículo 38 de la Ley del Principado de Asturias 2/1989, de 6 de junio, de Caza.

13. Con fecha 19 de enero de 2015, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala que “en este supuesto se reclama la indemnización de daños derivados de un ‘hecho de la circulación’ de un vehículo de motor, de ahí que resulte aplicable, no la Ley 2/1989, de 6 de junio, de Caza del Principado de Asturias, sino la disposición adicional novena del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por ser norma especial que regula de manera concreta y detallada el hecho específico de atropello con un vehículo de especies cinegéticas”, y que

establece tres supuestos de atribución de responsabilidad, ninguno de los cuales concurre en este caso.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 2 de febrero de 2015, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte electrónico.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 15 de julio de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 17 de julio de 2012, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los

casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento

normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de un accidente de tráfico provocado por la irrupción de un jabalí en una carretera de titularidad estatal, más concretamente en el punto kilométrico 22 de la A-66, que transcurre por la zona de seguridad ZS-11 de Siero, gestionada a la fecha del siniestro por la Administración del Principado de Asturias.

En cuanto a las circunstancias en las que se habría producido el percance, resultan probadas con el informe estadístico elaborado por la Dirección General de Tráfico.

También existe constancia en el expediente de que el accidente ha ocasionado al interesado ciertos daños personales y materiales, según acredita la documentación que acompaña al escrito de reclamación. Sin embargo, dado que en el trámite de audiencia comparece una persona que actúa en representación de una compañía aseguradora, no puede afirmarse que los daños alegados sean verdaderamente efectivos sin antes descartar que la citada compañía los haya abonado. La falta de tal comprobación supondría incurrir en una duplicidad indemnizatoria contraria al principio de indemnidad o reparación integral del daño que el instituto de la responsabilidad patrimonial ha de perseguir.

Ahora bien, aun cuando los perjuicios alegados fuesen verdaderamente efectivos, para que prospere la reclamación de responsabilidad patrimonial el daño debe supeditarse a la existencia de un nexo causal con el funcionamiento normal o anormal de un servicio público.

El reclamante entiende que, puesto que los daños se producen como consecuencia de la irrupción en la vía de un jabalí procedente de una zona de seguridad gestionada por la Administración del Principado de Asturias, la responsabilidad de los mismos corresponde a dicha Administración con base en

lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley del Principado de Asturias 2/1989, de 6 de junio, de Caza.

No obstante, este Consejo viene señalando reiteradamente en asuntos similares al que nos ocupa (por todos, Dictámenes Núm. 18/2012 y 280/2014) que en los casos en los que se plantea la indemnización de un daño como consecuencia de un "hecho de la circulación" de un vehículo a motor ha de estarse a lo dispuesto en la disposición adicional novena del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo; norma que se dicta en ejercicio de la competencia exclusiva en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor atribuida al Estado por el artículo 149.1.21.^a de la Constitución. En este sentido, debemos destacar que la sentencia a la que se alude en el escrito de reclamación se refiere a un accidente acaecido el día 19 de julio de 2005, antes, por tanto, de la entrada en vigor de la Ley 17/2005, de 19 de julio, por la que se regula el Permiso y la Licencia de Conducción por Puntos y se modifica el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, incorporando a su texto la citada disposición adicional novena.

En la redacción vigente en el momento en que ocurrieron los hechos, aquella disposición adicional establecía que en "accidentes de tráfico ocasionados por atropello de especies cinegéticas será responsable el conductor del vehículo cuando se le pueda imputar incumplimiento de las normas de circulación./ Los daños personales y patrimoniales en estos siniestros, sólo serán exigibles a los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, a los propietarios de los terrenos, cuando el accidente sea consecuencia directa de la acción de cazar o de una falta de diligencia en la conservación del terreno acotado./ También podrá ser responsable el titular de la vía pública en la que se produce el accidente como consecuencia de su responsabilidad en el estado de conservación de la misma y en su señalización".

En definitiva, la norma distingue tres supuestos de atribución de responsabilidad. De ellos, el primero sería el posible incumplimiento de las normas de circulación por parte del conductor del vehículo, lo que en este caso, a la vista del informe emitido por la Dirección General de Tráfico, no se produjo.

El segundo se refiere a los titulares de aprovechamientos cinegéticos o, en su defecto, a los propietarios de los terrenos, limitando la exigibilidad de los daños a los mismos a aquellos supuestos en los que el accidente sea consecuencia directa de la acción de cazar o de una falta de diligencia en la conservación del terreno acotado. Según consta en el informe emitido por el Servicio de Caza y Pesca, la vía en la que tuvo lugar el accidente discurre por la zona de seguridad ZS-11 de Siero. Dichos terrenos están gestionados por la Administración del Principado de Asturias y en ellos está prohibida la caza, por lo que no puede considerarse que el accidente haya sido consecuencia directa de la acción de cazar. Por otra parte, este Servicio ya había informado previamente que no es posible ni jurídica ni materialmente vallar o cercar este tipo de terrenos a fin de impedir el tránsito de las especies cinegéticas, pues con ello se impediría también el paso del resto de la fauna silvestre. Además sucede en el caso que analizamos, a tenor del informe de la empresa encargada de la conservación viaria, que el punto kilométrico donde se produjo el siniestro “coincide exactamente con el enlace de la autovía A-66 con la carretera autonómica AS-17”, lo que imposibilita la existencia del vallado en dicho acceso. Por su parte, el interesado no aporta dato alguno que ponga de manifiesto defectos en la conservación del terreno, y tampoco se deduce esta circunstancia de los documentos obrantes en el expediente, por lo que debemos concluir que no existe falta de diligencia en la conservación de aquel.

El tercer y último supuesto contiene un título de imputación frente a la Administración en la medida en que esta sea titular de la vía donde se produce el accidente y el estado de conservación o señalización de la misma sean causas determinantes en la producción del hecho. Puesto que el siniestro tiene

lugar en la A-66, que no pertenece a la Red de Carreteras del Principado de Asturias, queda excluida cualquier posibilidad de reconocimiento de una responsabilidad patrimonial en este caso.

Por tanto, entendemos que no concurre en este supuesto el necesario nexo causal entre el daño reclamado y el funcionamiento de los servicios públicos dependientes de la Administración del Principado de Asturias.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.