CONSEJO CONSULTIVO
DE CASTILLA Y LEÓN

Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero
Sr. Fernández Costales, Consejero
Sr. Madrid López, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero y Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 14 de octubre de 2009, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de la empresa de qqqq1 y sssss de Seguros y Reaseguros,* y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I
ANTECEDENTES DE HECHO

El día 10 de septiembre de 2009 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyy, en nombre y representación de la mercantil qqqq1; y de sssss, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, debido a los daños sufridos en un accidente por la irrupción de animales en la calzada.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 16 de septiembre de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 974/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivote Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su Ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- El día 14 de noviembre de 2008 tiene entrada en el registro de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en xxxxx una

reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D. yyyyy, en nombre y representación de la mercantil qqqq1 y de sssss, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, por los daños materiales sufridos en el accidente de circulación ocurrido el 4 de julio de 2008.

Expone en la reclamación que "Sobre las 23,25 horas, del día 4 de julio de 2008, D. xxxx1, conducía la furgoneta, marca Mercedes Benz, modelo xxx, y matrícula xxxx, propiedad de la empresa qqqq1. Lo hacía por la xx1, cuando a la altura del kilómetro 38,4, irrumpieron en la calzada varios jabalíes, procedentes del margen izquierdo (...)".

Adjunta a la reclamación el informe estadístico "Arena" del accidente, fotocopia de la documentación del vehículo siniestrado, escrito acreditativo del pago realizado, informe pericial y factura de la reparación.

Solicita el pago de una indemnización de 2.701,86 euros, de los que 2.101,86 euros corresponden al pago realizado por la aseguradora y 600 euros a la franquicia abonada por el titular del vehículo.

Requerida la parte reclamante el 10 de febrero de 2009 para que acredite su representación, el día 23 del mismo mes presenta dos poderes notariales.

Segundo.- El día 28 de noviembre de 2008 el Delegado Territorial nombra instructor del procedimiento, lo que es notificado al reclamante.

Tercero.- Consta en el expediente un informe emitido el 20 de abril de 2009 por la Sección de Vida Silvestre del Servicio Territorial de Medio Ambiente de xxxxx, en el que se señala:

"(...) los terrenos situados en los márgenes de la anterior localización pertenecen, desde el punto de vista cinegético:

»- A la Reserva Regional de Caza de xxxx2 los del margen derecho según sentido hacia xxxxx, siendo (...) su titular cinegético la Junta de Castilla y León.

»- Al Coto Privado de Caza cuya matrícula es xxxx3 los del margen izquierdo según sentido hacia xxxxx, siendo su titular cinegético la Sociedad de Cazadores de xxxx4, de la localidad de xxxx5".

.

En relación con la condición de la especie, se señala:

"(...) en el Plan Técnico del 2008 existe la realización de 2 monterías al jabalí, el día 19 de enero y el día 2 de febrero de 2008; ninguna de las cuales se realizó el día del accidente.

»Además de esas modalidades de caza, se pueden autorizar esperas nocturnas al jabalí por razón de darlos. En este sentido, no se autorizó ninguna espera nocturna en la zona de xxxx2 próxima al lugar del accidente.

»En cuanto al Coto Privado de Caza xxxx3, según su Proyecto de Ordenación Cinegético en la temporada 2008-2009. (...) El Jabalí sí es especie cazable. Periodo hábil de la caza del jabalí durante la temporada de caza 2008-2009, fue desde el 21 de septiembre de 2008 hasta el 15 de febrero de 2009.

»El jabalí sí está incluido en su POC con la posibilidad de realizar 2 Monterías al jabalí. No se realizó ninguna en el día del siniestro.

»Por razón de daños, en el Coto Privado de Caza xxxx3 tenía autorización de espera nocturna al jabalí durante el periodo comprendido entre el 15 de junio de 2008 y el 15 de julio de 2008.

»Sí existe conservación toda vez que en ella se aplica y ejecuta el Plan de Ordenación Cinegética que determina el número de piezas a cazar anualmente. Dicho Plan afecta a todo el terreno que forma parte de la Reserva en el que está incluido el terreno donde ocurrió el accidente objeto del presente informe.

»Sí se han adoptado todas las medidas necesarias para la conservación y cuidado del terreno de la Reserva, toda vez que se han llevado a cabo todas las capturas previstas en el Plan Cinegético Anual.

»En este sentido, se debe añadir que en la Reserva Regional de Caza de xxxx2 se autorizan anualmente del orden de 75 esperas nocturnas a

propietarios o afectados por daños de esta especie cuando lo solicitan y se acredita el daño. De igual forma, se autorizan batidas de 40 puestos en las machas donde hay abundancia de jabalí y produzca daños justificados.

»Por otra parte, dentro del Plan de caza selectiva, la guardería de la Reserva abate durante todo el año los ejemplares de esta especie que puedan producir daños.

»El vallado de las carreteras es contraproducente y, por tanto, no aconsejable habida cuenta que produce un efecto túnel dada la gran longitud del tramo a vallar. Este denominado "efecto túnel" produciría que los animales que consiguiesen invadir la calzada no tendrían salida por lo que correrían por la calzada produciendo accidentes de consecuencias más graves que los que se puedan producir por los animales que invadan la calzada, pero que tengan salida por las márgenes de la misma.

»La Reserva está correctamente señalizada conforme a la legislación de caza. Con carácter general, la señalización se revisa y repone anualmente".

Cuarto.- Otorgado trámite de audiencia a la parte reclamante, su representante se persona al fin de obtener copia parcial del expediente. En escrito de 14 de mayo de 2009 se reitera la pretensión.

Quinto.- El 22 de junio de 2009 se formula propuesta de resolución desestimatoria, basada en la inexistencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la producción del daño.

Sexto.- El 7 de julio de 2009 la Asesoría Jurídica de la Delegación Territorial emite informe favorable sobre la propuesta de resolución.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II
CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla A), apartado h), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en la parte interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Delegado Territorial de la Junta de Castilla y León en la provincia, en virtud de lo dispuesto en los artículos 142.2 de la mencionada Ley 30/1992 y 19 del Decreto 297/1999, de 18 de noviembre, de atribución de competencias de la Junta de Castilla y León al Consejero de Medio Ambiente y de desconcentración de otras en sus Órganos Directivos Centrales y en los Delegados Territoriales de la Junta de Castilla y León.

La reclamación ha sido interpuesta en tiempo hábil, de acuerdo con el artículo 142.5 de la Ley 30/1992.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero, 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

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

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) 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 del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- Conforme viene siendo doctrina constante y reiterada del Consejo de Estado, la presencia incontrolada de animales en la calzada de las carreteras constituye un factor ajeno a las exigencias de seguridad viarias y no puede reputarse como una anomalía en la prestación del servicio público, sino como un supuesto que enerva la relación de causalidad exigible para generar la responsabilidad patrimonial de la Administración, ya que su acceso a la carretera puede resultar inevitable, si se atiende a las diferentes formas en que

pueden acceder a la calzada (Dictámenes 1.453/1993, 1.867/1994, 1.360/1995, 1.809/1995, 1.869/1995, 2.672/1995, 2.587/1996, 2.907/1996, 3.261/2000 y 3.123/2000, de 23 de noviembre, entre otros). Este criterio es el adoptado y mantenido por este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 650/2009, 678/2009, 679/2009, 683/2009 y 686/2009).

El artículo 12 de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León, que regula la responsabilidad de los daños producidos por piezas de caza, establece que:

"1. La responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza en los terrenos cinegéticos, en los refugios de fauna y en las zonas de seguridad se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal que resulte de aplicación.

»2. La responsabilidad por los daños producidos por las piezas de caza, excepto cuando el daño sea debido a culpa o negligencia del perjudicado o de un tercero, corresponderá en los terrenos vedados a sus propietarios".

El artículo único, apartado veinte, 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, incorpora una nueva disposición adicional novena en la citada Ley, bajo la rúbrica "Responsabilidad en accidentes de tráfico por atropellos de especies cinegéticas", con arreglo a la cual:

"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".

Por ello, en primer lugar habrá que valorar la relación de causalidad y comprobar si, a la vista de los datos resultantes del expediente, la actuación del reclamante se adecuó a las normas que regulan la utilización de los vehículos a motor en las vías públicas; y si la Administración, por su parte, cumplió con las normas que, en relación con la conservación y señalización de la vía, le resultan exigibles, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y la lesión producida.

En concreto, el artículo 57.1 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, texto articulado aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, dispone que "Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación y la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales. También corresponde al titular de la vía la autorización previa para la instalación en ella de otras señales de circulación. En caso de emergencia, los Agentes de la autoridad podrán instalar señales circunstanciales sin autorización previa".

Este Consejo Consultivo interpreta que la atribución de responsabilidad que se contempla en la referida disposición adicional viene establecida atendiendo a supuestos tasados que se apartan de la regulación anterior, lo cual implica -además de la existencia de casos de exoneración de la responsabilidad- que el reclamante, como conductor del vehículo, deba probar el hecho constitutivo de su pretensión, esto es, que el accidente es debido a la acción de cazar o a una falta de diligencia en la conservación del coto.

Es decir, la reforma indicada ha venido a modificar, en estos casos, el régimen de imputación y de responsabilidad. Frente a la prevalencia de la responsabilidad objetiva existente, se alza ahora una expresa imputación de responsabilidad, que permite atribuir los daños en virtud de la puesta en riesgo del bien jurídico protegido.

En relación con esta cuestión, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Contencioso Administrativo de Valladolid) ha corroborado la

referida interpretación, señalado en su Sentencia 1310/2009, de 22 de mayo de 2009, lo siguiente sobre los principios de la nueva regulación:

"(...) esta Sala parte de dos principios que han de inspirar la determinación de la responsabilidad en accidentes de tráfico por atropellos de especies cinegéticas:

»I) El primero es que no nos encontramos ante un sistema de responsabilidad objetiva (por la mera producción del daño causado por la sola presencia de una especie cinegética en la calzada), ni de responsabilidad cuasi-objetiva (salvo culpa exclusiva del conductor o fuerza mayor), ni siquiera objetiva atenuada (con presunción de culpa del titular del aprovechamiento cinegético, propietario del terreno, o titular de la vía pública), pues tanto la existencia del coto como la conducción de un vehículo de motor son susceptibles de generar una situación de riesgo, sino que nos encontramos ante un genuino sistema de responsabilidad por culpa que, de entrada, supone aceptar la posibilidad de que no haya declaración de responsabilidad por no acreditarse culpa o falta de diligencia de alguno de los potenciales intervinientes, y de admitir, por tanto, que existan daños personales y patrimoniales ocasionados en accidentes de tráfico por atropello de especies cinegéticas que no sean indemnizables por no ser exigibles a terceros, lo que en sede contencioso-administrativa se traduce en el deber jurídico de soportar el daño por parte del perjudicado.

»(...) En definitiva, la interpretación literal, teleológica y sistemática de la Disposición nos lleva a considerar que se ha pretendido establecer una serie de títulos de imputación de responsabilidad potencialmente yuxtapuestos y no excluyentes entre sí y, desde luego, sin orden de preferencia o prevalencia entre ellos, lo que, como ya hemos dicho, podría determinar la inexistencia de declaración de responsabilidad por ausencia de concurrencia de alguno de los criterios de culpabilidad fijados con la consiguiente falta de indemnización de los daños materiales del vehículo y personales del conductor, excluidos ambos del ámbito del seguro de suscripción obligatoria (...).

»II) La segunda consideración es la relativa a la carga de la prueba. En congruencia con lo hasta ahora expuesto esta Sala entiende que ni se puede en beneficio del conductor establecer un principio de presunción de culpa sobre el resto de los posibles implicados, ni cabe establecer unas reglas

de distribución de la carga probatoria distintas a las fijadas con carácter general en el artículo 217 LEC , entre las que, no obstante, lógicamente se incluyen las reglas sobre la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponda a cada una de las partes en litigio a que se refiere el apartado 6, y que nos llevan a una no coincidente valoración de la ausencia de prueba según sean los distintos títulos de imputación potencialmente concurrentes habida cuenta su diversa naturaleza, como seguidamente veremos".

6ª.- En el presente caso ha quedado acreditado que los daños fueron producidos por la irrupción en la calzada de varios jabalíes, por lo que es preciso analizar si concurren el resto de requisitos que la normativa vigente exige para que exista responsabilidad administrativa, en los supuestos de daños causados por atropello de un animal que tengan lugar como consecuencia de la invasión de la vía por parte de éste.

Del examen del expediente administrativo no se desprende claramente de dónde provenían los animales, dado que en el atestado de la Guardia Civil sólo se señala que, presumiblemente, el origen es el lado izquierdo, en sentido ascendente de la carretera. Sin embargo, del informe de la Sección de Vida Silvestre del Servicio Territorial de Medio Ambiente de xxxxx se desprende que los terrenos situados en los márgenes de la anterior localización pertenecen, desde el punto de vista cinegético, los del margen derecho, sentido hacia xxxxx, a la Reserva Regional de Caza de xxxx2, cuyo titular cinegético es la Junta de Castilla y León, y al Coto Privado xxxx3 los del margen en izquierdo, sentido hacia xxxxx, -se desconoce si éste es el sentido ascendente- y su titular cinegético es la Sociedad de Cazadores de xxxx4.

No obstante, aunque los jabalíes provinieran de la Reserva Regional de Caza de xxxx2, no cabe imputar la responsabilidad a la Administración Autonómica, puesto que ha quedado constatado en el expediente que la Reserva está adecuadamente conservada, toda vez que en ella se aplica y ejecuta el Plan de Ordenación Cinegética, y correctamente señalizada conforme a la legislación de caza. No concurre por tanto en el supuesto analizado el necesario nexo causal entre el daño sufrido por la reclamante y la actividad de la Administración.

Debe subrayarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos

necessitas probandi incumbit ei qui agit y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio (artículo 6.2 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial), en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impeditivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Por otro lado, es doctrina del Consejo Consultivo de Castilla y León (por todos, Dictamen 854/2007), que la existencia o no de un vallado en un terreno cinegético no es determinante de su correcta o incorrecta conservación, toda vez que el vallado sistemático de todos los terrenos puede provocar consecuencias negativas sobre los propios terrenos cinegéticos, sobre la fauna, y sobre la propia seguridad del tráfico (colisiones de aquellos animales que pretendan entrar o salir de las zonas cercadas, efecto túnel en la carretera) además de determinar la fragmentación de los ecosistemas naturales e impactar negativamente en otros valores naturales, etc.

Por ello, al no existir nexo causal entre el daño producido por el accidente y el funcionamiento del servicio, la Junta de Castilla y León no debe responder del daño causado.

III
CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyy, en nombre y representación de la mercantil qqqq1; y de sssss, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, debido a los daños sufridos en un accidente por la irrupción de animales en la calzada.

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