

Expediente: 39/2012

Objeto: Responsabilidad patrimonial por daños y perjuicios derivados de accidente en carretera.

Dictamen: 48/2012, de 27 de diciembre

DICTAMEN

En Pamplona, a 27 de diciembre de 2012,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don José Iruretagoyena Aldaz, don Julio Muerza Esparza, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don Enrique Rubio Torrano,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Consulta

El 19 de noviembre de 2012 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta del Gobierno de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba la emisión de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad patrimonial promovido por doña... en representación de su hijo menor...

Se acompaña el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial (RPOP 34/2012), incluyendo propuesta de resolución y la Orden Foral 79/2012, de 8 de noviembre, del Consejero de Fomento, disponiendo solicitar dictamen preceptivo de este Consejo.

I.2ª. Antecedentes de hecho

Primero.- Reclamación de responsabilidad patrimonial

Mediante escrito de 22 de febrero de 2012, doña..., actuando en nombre y representación de su hijo menor..., formula reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración en relación con los daños y perjuicios padecidos como consecuencia del fallecimiento de..., en accidente de circulación acaecido el 4 de marzo de 2011, solicitando se declare esa responsabilidad y el derecho de la reclamante a ser indemnizada por todos los daños y perjuicios en la cantidad total de 139.686,35 euros.

El escrito de reclamación relata que el 4 de marzo de 2011, sobre las 11:00 horas, don... conducía la motocicleta marca Yamaha, matrícula..., por la carretera A-68 Castejón (N-232 y AP-15) a el Burgo de Ebro (N-232), sentido Zaragoza, término de Tudela, cuando inopinadamente, en el kilómetro 92,300, se salió de la vía y chocó contra el poste de sujeción de la valla metálica de seguridad existente en el margen izquierdo de la vía. Como consecuencia de ese impacto, la motocicleta salió proyectada de nuevo a la calzada y don..., tras impactar con su cuerpo contra el poste de la valla de seguridad, cayó dentro de la mediana existente entre las dos calzadas de circulación. Derivado del impacto contra la valla se le provocaron gravísimas heridas que le ocasionaron la muerte.

El escrito de reclamación identifica la causa del accidente “en la indebida e injustificada falta de protección de las biondas o valla de protección contra la que chocó el Sr... Entendemos que de haber estado debidamente protegida con un sistema de protección para motoristas aprobado de conformidad con la norma UNE 135900 probablemente el accidente no habría tenido tan graves consecuencias”. En el mencionado escrito, se afirma que “aunque la víctima fuera en parte responsable del accidente, extremo que en modo alguno está acreditado, no exime ello de responsabilidad a la Administración que, conociendo como conocía, las graves consecuencias que se derivan para los motoristas (muertes y amputaciones) la colocación de dichos sistemas de contención sin la protección homologada para motoristas, **hizo dejación de su deber de**

eliminar ese peligro, que según los estudios y conocimientos técnicos al respecto, de los que la Administración es perfecta concedora, podía evitarse con la colocación de una barrera inferior de las previstas en la Norma 135900, evitando de esta manera que el conductor pueda desplazarse por debajo de ésta y golpearse contra los postes de sujeción o cortarse con las aristas de la bionda. Precisamente, por esa grave omisión, la valla de protección se convierte en improvisada pero eficacísima arma letal". Acompaña a su narración pasajes de dos sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, de 13 de abril de 2011, y 1 de diciembre de 2009, cuya mención considera el escrito importante y trascendente.

En orden a la determinación de la indemnización por el fallecimiento de don..., la valoración se efectúa de conformidad "con el baremo establecido en el Anexo del Real Decreto 8/2004, de 29 de octubre, actualizada al año 2011, fecha del accidente". La cantidad solicitada asciende a 139.686,35 €, en aplicación de la Tabla I. Indemnizaciones básicas por muerte; Grupo II. Víctima sin cónyuge y con hijos menores (sólo un hijo, de víctima separada legalmente): 126.987,59 €. Y de la Tabla II. Factores de corrección. Ingresos netos anuales de la víctima (10%): 12.698,76 €.

Los fundamentos jurídicos de su reclamación los sitúa en los artículos 139 y 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como del artículo 57 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. De acuerdo con este último precepto, se recoge en el escrito de reclamación que "es incumbencia de la Administración Titular de la vía pública la realización de las obras necesarias para el mantenimiento correcto de la misma y su señalización adecuada".

Concluye el escrito de reclamación interesando se practique prueba requiriendo a la sección de Tráfico de la Guardia Civil, destacamento de Tudela, el atestado original nº 39/2011, levantado como consecuencia de los hechos relatados, incluyendo el informe fotográfico y el croquis del accidente, así como también al Instituto Navarro de Medicina Legal, Clínica

médico forense de Pamplona, el informe definitivo del Sr... (autopsia nº 45/2011); se solicita, igualmente, que por el Departamento competente se remita certificado que acredite las fechas en que se efectuaron las últimas reparaciones-renovaciones de las vallas metálicas existentes en la vía A-68, y más concretamente en el punto kilométrico 92,300, donde tuvo lugar el accidente, y asimismo informe si las vallas de protección contra la que se golpeó el fallecido cumplen la normativa vigente y si las mismas suponen un grave peligro para los usuarios de la vía, y concretamente para los motoristas.

Se acompaña al escrito de reclamación copia del libro de familia acreditativa de la relación de parentesco de la reclamante en nombre de su hijo, con el fallecido; copia del Atestado obrante en las Diligencias previas nº 266/2011, del Juzgado de Instrucción nº 5 de Tudela, incoadas con motivo del accidente de tráfico en el que falleció don...; así como, cuando se concluya por la empresa especializada que lo está llevando a cabo, copia de la reconstrucción de los hechos.

Segundo.- Iniciación del procedimiento. Trámite de admisión de la reclamación

Mediante Resolución 149/2012, de 3 de mayo, del Secretario General Técnico del Departamento de Fomento y Vivienda, se admite a trámite la reclamación patrimonial formulada por doña..., en representación de su hijo menor..., nombrándose instructor del procedimiento e informando a la interesada sobre el plazo máximo para resolver y el sentido desestimatorio del silencio. Esta resolución se notifica a la reclamante, así como a la correduría de seguros...

Tercero.- Atestado e informes

A) Atestado e informe técnico de la Guardia Civil

Consta en el expediente remitido a este Consejo el informe técnico nº 39/2011 elaborado por la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, Subsector de Navarra, destacamento de Tudela, que incluye los siguientes apartados: Asunto motivador del informe, comparencia, personas

implicadas, vehículo implicado, descripciones del lugar del accidente, reconstrucción del accidente, causas del accidente y, finalmente, apreciación de la forma en que se produjo el accidente. A dicho “Informe Técnico”, le acompañan croquis e informe fotográfico complementario.

Constituye el objeto del atestado e informe técnico emitido por la Guardia Civil el “accidente de circulación ocurrido a las 11:10 horas del día 4 de marzo de 2011, a la altura del kilómetro 92,159 de la carretera A-68 (de Castejón (N-232 y AP-15) a El Burgo de Osma (N-232) (Autovía del Ebro), término municipal y partido judicial de Tudela (Navarra), consistente en vuelco en calzada con posterior salida de la vía por el margen izquierdo y choque contra postes metálicos de sujeción de la bionda, por parte de la motocicleta marca Yamaha modelo FJR 1300 A, matrícula..., resultando a consecuencia del mismo fallecido el conductor y único ocupante de la motocicleta, así como daños materiales de gran consideración en el citado vehículo accidentado”. Del citado informe pueden destacarse los aspectos siguientes:

a) Descripciones del lugar del accidente:

Clase de vía y características:

- *Sentido de la denominación:* Para una mejor comprensión de la presente descripción el estudio se realiza tomando como sentido de denominación de Logroño a Zaragoza que era el seguido por la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula...

- *Punto fijo de referencia:* Como Punto Fijo de referencia se toma señal vertical de prohibición de circular a más de 80 Km/h, para los vehículos que lo hacen por el carril de deceleración cuando acceden hacia Tudela Norte y al polígono industrial denominado “Las Labradas”, sita en el margen derecho de la vía (sentido el de la inspección ocular, (Zaragoza)), a 28 metros en sentido ascendente del hito hectométrico 125 perteneciente al km 92 de la carretera A-68, siendo su ubicación exacta el km 92,153.

El anteriormente reseñado Punto Fijo se encuentra en el margen contrario al cual se produjo tanto el vuelco en la calzada como la salida de la vía y el posterior choque contra el poste de sujeción de la bionda (margen izquierdo sentido el de la inspección ocular).

Carretera:

- Clase: Autovía denominada A-68 (De Castejón CN-232 y AP-15) a El Burgo de Ebro (N-232) (Autovía del Ebro)), con una plataforma para cada sentido de la circulación, disponiendo cada una de ellas de dos carriles y de los correspondientes

arcenes a cada lado. En el punto de ocurrencia del accidente, denominado en lo sucesivo (Punto de Conflicto), se suma un carril de salida con nº 92, para acceso a polígono industrial y Tudela Norte. En el punto del accidente es perteneciente a la Red de Carreteras de la Comunidad Foral de Navarra.

- Anchura de Calzada: La plataforma del sentido de circulación de la motocicleta (Zaragoza), tiene una anchura total de 13,00 metros en la zona de ocurrencia de los hechos, correspondiendo 3,70 metros de anchura a cada uno de los dos carriles de circulación y 3,30 metros, para el carril de salida existente hacia polígono industrial y Tudela Norte.

- Arcenes: El derecho tiene una anchura de 1,40 metros, el izquierdo una anchura de 0,90 metros.

- Trazado: Tramo con amplia curva direccionada hacia el lado derecho, ligera pendiente descendente y con buena visibilidad.

- Firme: Flexible, construido con aglomerado asfáltico, en buen estado de conservación y rodadura, con buena adherencia. En el momento del accidente se encontraba totalmente mojado sin observar desperfectos en el mismo ó cualquier tipo de sustancias ó líquidos deslizantes que pudieran influir en el evento, mas alla del propio agua existente.

- Límites de la vía: Por el margen izquierdo, se encuentra la mediana que separa las plataformas de circulación para ambos sentidos, con una anchura de 3,00 metros, protegidas ambas con biondas. Por el margen derecho, bionda a la cual sigue un terraplén de tierra con pendiente descendente, finalizando la misma en una vía de servicio asfaltada.

- Visibilidad y deslumbramiento: No existe de ningún tipo de obstáculo visual diferente al de la propia configuración del terreno, formado por una ligera curva de amplio radio orientada hacia la derecha en el sentido de la marcha del vehículo, con pendiente descendente, sin ser ésta muy pronunciada, pudiendo no obstante haberse visto reducida la visibilidad del conductor de la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., por las circunstancias climáticas existentes en el momento de producirse el accidente (precipitaciones de agua-nieve).

En cuanto al deslumbramiento, el evento se produjo en horario diurno, con cielo totalmente nuboso y lloviendo de forma intensa, llevando los vehículos generalmente las luces de corto alcance o cruce encendidas, para facilitar el ser vistos, en condiciones atmosféricas que disminuyen sensiblemente la visibilidad, como dice el Reglamento General de Circulación en su artículo 106 apartado 2 opción 5A, no obstante, no se considera que pueda existir ó tenga influencia si la hubiera, en la trascendencia del evento.

- Señalización:

- VERTICAL: En el sentido de la inspección ocular, y con anterioridad al lugar en el que se produjo la salida de la vía por parte de la motocicleta Yamaha JFR 1300 A, se puede observa el hito kilométrico (S-572), de la vía con número 92, a cien metros .de la misma, en ascendente dos paneles informativos encima de la calzada, sujetos ambos extremos de estos por postes verticales situados uno a cada lado y fuera de la plataforma de circulación, indicando el número de la próxima salida de la autovía hacía Tudela Norte y polígono industrial "Las

Labradas”, siendo el otro panel de la denominación de la vía con el sentido de la misma, indicando “Zaragoza”, en cincuenta y tres metros también en ascendente y el margen derecho, señal R-301 que indica la prohibición del límite de velocidad específica de 80 Km/h, para el carril de deceleración utilizado para la salida de vehículos de la carretera A-68 hacia Tudela Norte. (Señal del Punto Fijo de Referencia).

- HORIZONTAL: En el tramo en el que se desarrollo el accidente, se puede observar por parte de los instructores la existencia de líneas pintadas en la vía todas ellas de color blanco, siendo de trazado continuo las dos que se encuentran en los márgenes de la calzada y que delimitan los carriles de circulación con los arcenes, en el centro de la calzada existe línea longitudinal de trazado discontinuo, que separa ambos carriles de circulación que discurren en sentido hacia Zaragoza y delimitando el situado mas a la derecha con el carril de deceleración que permite el acceso tanto al polígono industrial “Las Labradas” como hacia Tudela Norte se observa la existencia de línea longitudinal que en su inicio y al igual que la anteriormente descrita presenta un trazado discontinuo, cambiando a trazado continuo a la altura del lugar en el cual se produjo el accidente de la motocicleta, para finalizar en zona cebreada.

Desde el hito kilométrico de la vía que marca el 92, hasta el lugar de la salida de vía de la motocicleta, se observan flechas direccionales de color blanco, pintadas en la calzada, una en cada carril y a la misma altura, las últimas se encuentran a 28,13 metros con anterioridad del evento.

- BALIZAMIENTO: Se observan dentro del cebreado en el cual quedó totalmente parada la motocicleta Yamaha tras el total desarrollo del accidente seis pivotes de material plástico en color azul y con dos bandas reflectantes cada uno de ellos.

- *Velocidad genérica de la vía:*

Para turismos y motocicletas 120 km/hora.

- *Limitación de velocidad específica:* De 80 Km/h para el carril de deceleración de salida la cual no afecta en el accidente por el cual se confecciona el presente Informe Técnico.

- *Condiciones atmosféricas*

En el momento y lugar del accidente, muy nuboso con lluvia intensa.

Soplaba viento moderado.

Otros datos ambientales: Pleno día.

Luminosidad: Sin iluminación artificial.

- *Otras circunstancias:*

El día del accidente era Viernes.

La circulación era fluida.

No había retenciones.

Otros datos que puedan resultar de interés: Ninguno

Huellas y vestigios:

- *Huellas de neumáticos del vehículo:*

- De frenada y fricción: No se observan por existencia de huella de frenada marcada en la calzada.
- Huellas de derrape: No se observa ninguna huella de derrape.
- Huellas de rodadura: No se observa ninguna huella de rodadura.

- *Partes del vehículo:* En la trayectoria seguida por la motocicleta Yamaha, desde el punto en el cual que chocó contra los soportes verticales de la bionda y hasta la posición final de la misma, se observan partes de infraestructura pertenecientes al citado vehículo, las cuales se desprendieron como consecuencia tanto del choque como de los diferentes giros que realizó a lo largo de la calzada.

- *Líquidos:* A la llegada de los instructores, se observa por parte de estos, la existencia de aceites y líquidos procedentes del motor del vehículo accidentado, discurriendo dichos líquidos desde el punto en el que se produjo el choque contra los postes de sujeción de la bionda, siguiendo en la misma trayectoria en la cual se desplazó la motocicleta Yamaha y finalizando justamente debajo de esta cuando alcanzó la posición de reposo en la cual se encontraba tras el evento.

- *Sangre:* Se observan manchas de sangre y otros restos, en el interior de la mediana entre las dos plataformas de la vía, pertenecientes a las heridas que sufrió el conductor de la motocicleta.

- *Otras huellas:* Se observan huellas de arrastre, producidas por el lado derecho de la motocicleta, una vez que ésta cae sobre la vía, teniendo su inicio a una distancia de 6,20 metros, con respecto al Punto Fijo de Referencia, justamente encima de la línea longitudinal continua sita en el margen izquierdo de la vía y que delimita el carril izquierdo de circulación (sentido el de la inspección ocular), con el arcén del mismo lado, consistiendo primeramente estas, en un surco recto y oblicuo con respecto al eje longitudinal central de la vía, presentando una longitud de 4,90 metros, seguido en la zona de tierra situada en la finalización del aglomerado asfáltico de la calzada, más concretamente en la zona de mediana donde se sujetan los postes de la bionda.

- *Daños ajenos al vehículo.* Se observa daños en tres postes verticales de la sujeción de la bionda, así como en tres tramos de la misma, con una longitud de 12 metros, en la cual en uno de esos tramos se observa un raspado con marca de pintura coincidente con el color de la motocicleta, procedente de las maletas que se sitúan tanto en el lateral izquierdo como la situada en la parte posterior, siendo éstas desprendidas por el choque con dicha bionda.

Modificaciones en huellas y vestigios:

Por parte de los Instructores y debido a la rápida aparición de personal tanto miembros de Guardia Civil de Tráfico, como de Policía Foral, no se estima como probable que se hayan producido modificaciones en huellas y vestigios.

b) Extracto de las manifestaciones de interés

Las manifestaciones del testigo D. con D.N.I:..., con fecha de nacimiento... y domicilio en... de la localidad de..., tlf..., que en el momento del accidente viajaba en ese punto kilométrico y mismo sentido, en una ambulancia convencional marca Volkswaguen modelo LT 35 con matrícula..., perteneciente a "...", fueron tomadas de forma voluntaria por parte de los Instructores en el lugar de los hechos y reflejadas por escrito con su letra y firma, manifestando lo siguiente:

“Circulo por el carril derecho a unos 100 Km/h, me adelanta la moto y en los metros veo que pierde el control pegando bandazos y dando contra el guardarrail”.

Usuarios: Sólo conductor

c) Reconstrucción del accidente

- Posición inicial del vehículo e itinerario seguido por el mismo.

Que sobre las 11:10 horas del día 04 de marzo de 2011, la motocicleta marca Yamaha modelo FJR 1300 A matrícula..., circulaba en dirección a Zaragoza por el carril izquierdo (sentido el de la inspección ocular), procedente de la localidad de Huarte (Navarra), adelantando a los vehículos que circulaban por el carril derecho.

- Punto de Conflicto o Salida de la vía.

Este es el punto en el cual se consuma el accidente. Cabe ubicarlo en el lugar en que quedan evidencias físicas de la colisión entre dos vehículos, el lugar por el que un vehículo se sale de la vía, etc. En definitiva, el punto en el que el accidente es inevitable. En una sola área de Conflicto pueden hallarse varios Puntos de Conflicto, correspondientes a diferentes colisiones producidas en el desarrollo del mismo accidente.

En el hecho objeto de este Informe Técnico, existen dos Puntos de Conflicto, localizándose el primero de ellos en el arcén izquierdo de la plataforma asfáltica, justamente en la línea blanca longitudinal continua que limita el carril izquierdo con dicho arcén, siendo este el lugar en el cual la motocicleta cae sobre su lado derecho, pudiendo observarse dos surcos en el aglomerado asfáltico, producidos por el contacto de partes duras del vehículo accidentado, siendo el segundo de los puntos el poste de sujección de la bionda sita en el anteriormente reseñado margen izquierdo de la vía.

Las mediciones realizadas por los Instructores en el lugar del accidente se realizan trasladando mediante una línea recta imaginaria el Punto Fijo de Referencia al margen contrario en el cual se encuentra, por lo que el primero de los puntos descritos en el párrafo anterior, está situado a una distancia 6,20 metros medidos en línea recta con respecto al dicho Punto Fijo, coincidiendo justamente con el km 92,159 de la carretera A-68, el segundo de los puntos igualmente descrito en el párrafo anterior se ubica a una distancia también medida en línea recta de 11,10 metros del anteriormente Punto Fijo de Referencia coincidiendo con el km 92,164 de la misma carretera.

- Posición final.

Considerando ésta como aquella que adoptan tanto los vehículos como los objetos y personas cuando llegan a la inmovilidad tras el evento.

- Posición final del vehículo: A la llegada de los instructores al lugar de los hechos, el vehículo implicado en el accidente se hallaba en la posición final que adoptó tras el mismo y que a continuación se explica.

La motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., había alcanzado la posición final en la cual se encontraba totalmente parada en zona cebreada sita en margen derecho de la calzada (según inspección ocular), dicha zona cebreada está situada entre el carril derecho de los dos que discurren en sentido Zaragoza y el carril de incorporación hacia el polígono industrial "Las Labradas", apoyada sobre su lado derecho y encarada en el sentido totalmente contrario al que inicialmente seguía (hacia Zaragoza), de forma oblicua con respecto al eje longitudinal central de la calzada, a una distancia de 51,720 metros del punto fijo de referencia.

- Posición final del conductor: Tal y como se reseña en el punto 2 del presente informe, el cuerpo sin vida del conductor de la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., se encontraba en postura decúbito supino, dentro de la mediana existente entre las dos calzadas de circulación la vía.

d) Causas del accidente

Causas Mediatas: Son aquellas que en si mismas no dan lugar al accidente, pero conducen hacia él o coadyuvan a su materialización.

- Relativas a los vehículos:

En este punto se reseña por parte de los instructores, que en el examen que se realiza al vehículo implicado en el accidente por el cual se confecciona el presente informe técnico, nos revela que en el mismo, no se aprecian evidencias que pudiera hacer pensar que presentara alguna avería o deficiencia de importancia previas a producirse el accidente.

- Relativas a la carretera:

En este punto tenemos que tener en cuenta que, el firme de la calzada se encontraba en unas buenas condiciones de conservación y rodadura, no obstante aún cuando las condiciones eran buenas el firme se encontraba totalmente mojado debido a las condiciones meteorológicas que en ese momento se daban en la zona (lluvia), motivo este por el cual la adherencia de los neumáticos con el asfalto disminuía considerablemente.

- Relativas a fenómenos atmosféricos:

En el momento en el que se produjeron los hechos, se comprueba por parte de los Instructores de la existencia de lluvia intensa.

- Relativas a los conductores:

a) SOMÁTICAS: No se le suponen.

b) FÍSICAS: En el permiso de conducir en su punto 12, (observaciones), se hace referencia al código 01, (lentes para conducir).

b) PSÍQUICAS: No se tiene conocimiento de que el conductor sufriera afección o enfermedad que pudiera disminuir su capacidad de conducción.

c) CONOCIMIENTOS, EXPERIENCIA Y PERICIA: Dada la antigüedad del Permiso de Conducción clase "A", (mayo de 1999), del Sr... conductor de la motocicleta accidentada, y de la clase "B" (junio 1992), y por su experiencia, ya que pertenecía a una asociación motera, se le supone la suficiente experiencia en la conducción del tipo de vehículo que llevaba en el momento de producirse el accidente.

- Relativas a circunstancias ajenas.

No se conocen circunstancias ajenas a las anteriormente reseñadas.

Causas Inmediatas: Son aquellas que de forma directa intervienen en el accidente. Son, en esencia, las mismas causas MEDIATAS matizadas en la mayoría de ellas por el elemento humano.

- Infracciones a la norma:

Para el conductor de la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., tendremos en cuenta que pudiera haber cometido las siguientes infracciones:

1ª. En el Reglamento General de Circulación Real Decreto 1428/2003 de 21 de noviembre, dentro del título II, capítulo II y sección 1ª en su artículo 46 en el que se habla de la adecuación de la velocidad a las circunstancias, textualmente nos dice que:

"Todo conductor está obligado a respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, sus propias condiciones físicas y psíquicas, las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación, y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse".

De igual manera y en base a la conversación verbal y no trascrita ni firmada, mantenida en un primer momento con el usuario testigo del accidente, que circulaba por la vía, haciendo uso del carril derecho de los dos que discurren en sentido Zaragoza, y que fue adelantado por el conductor de la motocicleta Yamaha ..., este usuario manifestó que la motocicleta circulaba a una velocidad elevada no pudiendo precisar cuál podía ser esta ya que él lo hacía a unos 110 km/h.

- Deficiencias en la Percepción:

Deficiencia en la percepción, en la investigación de accidentes de tráfico, significa que una condición, peligro o circunstancia anormal que debería haber sido percibida (principalmente por el sentido de la vista y en ocasiones por el oído), por un conductor en un momento dado, fue percibida con retraso o bien no fue percibida.

En el caso que nos ocupa, el conductor de la motocicleta Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., posiblemente no contó con que las precipitaciones de lluvia intensa que en ese momento se daban en el lugar donde ocurrió el accidente, podía generar pequeñas balsas de agua en la vía ó que el aglomerado asfáltico perdiera parte de su adherencia, máxime cuando los neumáticos que montaba tanto en el eje anterior como en el posterior de la anteriormente reseñada

motocicleta eran de firme seco, esto unido a circular a una velocidad inadecuada para esas condiciones, teniendo que trazar la curva y exigir a la motocicleta el ladearse hacia la derecha, provocó que perdiera el control de la misma cayendo a la calzada para posteriormente salirse por el margen izquierdo de la vía por la cual circulaba.

- Errores en la evasión.

En este punto cabe destacar que en situaciones de conducción es necesario tomar determinaciones. Conducir requiere frecuentemente decidir, aunque en éste caso, el conductor de la motocicleta, no tuvo tiempo para corregir ó rectificar la trayectoria de su vehículo, debido a que la caída le sorprendió, no pudiendo evitar salirse de la calzada por el margen izquierdo de ésta y chocar contra los postes metálicos de sujeción de la banda en ese mismo lado.

- Condiciones negativas

Al hablar de “Condiciones negativas”, nos referimos a las conductas antisociales que se hayan observado en el conductor al que nos estemos refiriendo. Negarse a acatar las normas de tráfico o despreciar tanto su propia integridad física como la del resto de los ciudadanos, asumiendo riesgos gratuitos, es el tipo de conductas que se incluirían en este apartado. No se refiere a la simple comisión de infracciones, sí no a porqué son cometidas (y, a veces, cómo).

No se supone la existencia de condiciones negativas en el conductor implicado en el accidente por el cual se realiza el presente Informe, y pesar de que, momentos antes de producirse el mismo, circulaba a una velocidad inadecuada para las condiciones de la vía por la que transitaba, estos hechos concretos pudieran considerarse como una infracción a la norma de circulación descrita en el punto 46.1.5A. del Reglamento General de Circulación.

Por parte de los Instructores, no se considera que despreciara su integridad física ni la del resto de los usuarios ya que hasta ese momento había mantenido una conducción correcta, a lo largo del trayecto que había realizado desde la localidad de Huarte (Navarra), hasta la localidad de Tudela (Navarra), en el cual se desarrollaron los hechos que nos ocupan.

- Otras causas:

No se supone por parte de los instructores la existencia de otras causas que pudieran haber influido en el accidente por el cual se realiza el presente informe.

e) Apreciación de la forma en que se produjo el accidente

De la inspección ocular practicada en el lugar de los hechos, desperfectos sufridos por el vehículo implicado, posición final de éste, manifestación obtenida del usuario testigo del mismo y demás circunstancias, es parecer de los informantes que el accidente pudo tener el siguiente DESARROLLO:

Sobre las 11:10 horas del día 04 de marzo de 2011, la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., circulaba por la carretera A-68 con dirección a Zaragoza, haciendo uso del carril izquierdo en una curva con amplio radio y orientada hacia la derecha, con ligera pendiente descendente, al encontrarse realizando maniobra de adelantamiento al vehículo ambulancia convencional marca Volkswaguen modelo LT35 con matrícula...

Que el accidente consistió, en caída en calzada tanto de la motocicleta como de su conductor, salida de vía por el margen izquierdo de la misma (según el sentido seguido por la motocicleta) y posterior choque contra postes metálicos verticales de sujeción de la bionda, saliendo proyectada de nuevo a la calzada la motocicleta reseñada y deslizándose por el aglomerado asfáltico al mismo tiempo que realizaba varios giros sobre su propio eje, de derecha a izquierda, para llegar a la posición final adoptada por ésta tras el desarrollo total del evento.

A la llegada al lugar, por parte de los Instructores, se encontraba totalmente parada y apoyada sobre su lado derecho, a una distancia de 45,700 metros del punto de conflicto en el que se produjo la salida de la vía, denotando esta distancia que ciertamente la velocidad a la cual circulaba el Sr... cuando se produjo el reseñado accidente era elevada, dadas las condiciones de la vía, que se encontraba totalmente mojada y las circunstancias meteorológicas adversas por lluvia fuerte.

De todo el contenido de este informe, los instructores estiman como **CAUSA PRINCIPAL** (es aquella, de entre todas las que intervienen, sin la cual no se habría producido el accidente) de la sucesión de los hechos, **LA CIRCULACIÓN A UNA VELOCIDAD INADECUADA PARA LAS CONDICIONES EN LAS CUALES SE ENCONTRABA LA VÍA**, por parte del conductor de la motocicleta marca Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula...”.

B) Informe del Servicio de Conservación

El instructor del expediente, mediante oficio de 14 de mayo de 2012, solicitó del Servicio de Conservación información acerca de los extremos señalados por los reclamantes en su escrito de reclamación, así como sobre “1. Fechas en las que se procedió a la instalación y/o renovación de la barrera de protección situada a la altura del pk. 92,300 de la A-68 (Autovía del Ebro). 2. Características de dicha barrera de protección y si la misma cumple la normativa vigente. 3 Actuaciones realizadas por el Departamento en orden a la instalación de sistemas de protección para Motoristas (SPM) dentro de la Red de carreteras de Navarra. 4. Si en aplicación de la normativa vigente el tramo donde se produjo el accidente debía tener instalado un SPM. 5. Características de la vía en la zona donde se produjo el accidente, indicando si por el trazado u otras circunstancias resulta peligrosa en ese punto para las motocicletas. 6. Relación de accidentes ocurridos durante los 3 años anteriores a la fecha del accidente en las inmediaciones del pk. 92,300 de la A-68 (Autovía del Ebro) en los que se viesen implicados motocicletas”.

El Servicio de Conservación, en su informe de 12 de junio de 2012, informó sobre los particulares requeridos, manifestando al respecto, en resumen, que “en colaboración con las asociaciones de motoristas y en cumplimiento de la normativa vigente, se han instalado 27.400 m. de SPM. En el tramo donde se produjo el accidente, ni se han instalado ni hay previsiones de instalar SPM, ya que la barrera actualmente existente es acorde a la normativa vigente y el tramo no cumple los criterios para la colocación de SPM, además de que no ha sido señalado por las asociaciones de motoristas como especialmente frecuentado por éstos. Por último, señalar que el tramo de vía donde se produjo el accidente nunca ha sido señalado en los sucesivos estudios realizados desde el año 1998 hasta la actualidad ni como Tramo Potencialmente Peligroso para motoristas ni como tramo de Concentración de Accidentes”.

Cuarto.- Trámite de audiencia y alegaciones de los interesados

El 28 de agosto de 2012, el instructor del procedimiento da por concluida la fase de instrucción del procedimiento, informando a la reclamante de la documentación obrante en el expediente administrativo y confiriendo trámite de audiencia por término de diez días hábiles para formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimasen procedentes.

Evacuando ese traslado, se presenta escrito de alegaciones el 17 de septiembre de 2012, por parte de la representación de..., en el que se sostiene fundamentalmente que:

PRIMERO.- No cabe la menor duda de que el accidente origen de este procedimiento, sucedió a causa de la velocidad inadecuada a la que circulaba el Sr..., tal y como determinan los agentes de la Guardia Civil, que acudieron con rapidez al lugar de los hechos, y como resulta de la más simple lógica, pues el accidente ocurrió cuando el motociclista acababa de adelantar a otro vehículo que circulaba a una velocidad de 100 o 110 km/h, lo que supone que la velocidad de la motocicleta era de cuando menos 120 km/h, velocidad que era obviamente inadecuada para las circunstancias del momento y el lugar, ya que, como nos dice el atestado policial, se estaba produciendo una abundante precipitación de agua-nieve, con reducción de la visibilidad, que aconsejaba que los vehículos llevaran puestas las luces cortas, pese a ser pleno día.

Por contra, no puede hallarse causa alguna del accidente imputable a la administración demandada, pues consta en el expediente que la carretera donde

ocurrió se hallaba en perfectas condiciones y perfectamente señalizada, habiendo sido revisada poco tiempo antes, el mismo día del accidente, por los empleados de los servicios correspondientes.

SEGUNDO.- Tampoco puede acogerse la pretensión de la reclamante de que existe responsabilidad del Gobierno de Navarra en la producción del concreto daño por el que reclama, pues, aunque no ignoramos la existencia de la jurisprudencia que invoca a favor de su tesis, la misma no es aplicable al presente asunto, dado que en los casos que tratan las sentencias en que se basa la adversa, las vallas contra las que chocó el motorista estaban incluídas en programas de reforma o sustitución, por considerarse, en el concreto lugar en que se hallaban, peligrosas para los motoristas; no sucediendo así respecto de la valla bionda contra la que colisionó el Sr..., pues como indica el informe del Servicio de Conservación de Carreteras, dicha valla no se halla en ninguno de los supuestos contemplados por las sucesivas Ordenes Circulares del Ministerio competente.

Tampoco se encuadra esa valla concreta en los diversos estudios realizados en el marco de los acuerdos, que constan en el expediente, firmados entre el Gobierno de Navarra y las asociaciones de motoristas.

Figurando entre esas asociaciones la Asociación..., a la que pertenecía el Sr..., según consta en el atestado policial.

Y constando en el expediente que ni siquiera los representantes de esa Asociación (ni de ninguna otra), consideraban que el tramo de valla en que ocurrió el accidente constituyera un peligro que aconsejase su especial protección, pues no lo identificaron como uno de los tramos en el que actuar, a tenor de las actas de la comisión de seguimiento de los referidos acuerdos, que asimismo obran en el expediente.

Por lo tanto, no había obligación alguna de instalar en ese lugar los específicos sistemas de protección para motoristas, y no cabe requerir de la administración una actuación más allá de los estándares de seguridad exigibles o socialmente razonables, no pudiéndose convertir a la administración en una especie de aseguradora universal ante cualquier evento, como tiene reiteradamente señalado la jurisprudencia, en Sentencias como las del Tribunal Supremo de 13-9-2002, ó 20-9-2004, entre muchas otras.

TERCERO.- No cabe tampoco pretender que la conformación de la valla contra la que chocó el Sr... fue la causante de su fallecimiento, pues en este caso no sucede como en los estudiados en la jurisprudencia que invoca la reclamante, en los que el daño reclamado (la sección de una pierna) no se hubiera producido de chocar con otro tipo de valla.

En el presente caso, el daño reclamado no es la amputación de una extremidad, sino el fallecimiento del Sr..., fallecimiento que hubiera ocurrido en cualquier caso, pues son varias las lesiones sufridas por el mismo que habrían causado indefectiblemente la muerte, como afirma el informe de la autopsia, entre ellas la rotura de la base del cráneo (desnucamiento) que se hubiera producido igualmente de chocar contra otro tipo de protección.

CUARTO.- De ningún modo puede, pues, imputarse responsabilidad alguna al asegurado de mi mandante, esto es, el Gobierno de Navarra.

Por lo tanto, es sólo a efectos meramente dialécticos que nos referiremos a la concreta indemnización solicitada por la reclamante.

Y a tal efecto debemos decir, en primer lugar, que nunca correspondería la aplicación del 10% de factor de corrección por perjuicios económicos, que pretende la reclamante, pues es criterio de nuestros tribunales la improcedencia de indemnizar perjuicios económicos que no se hayan acreditado; sin que en el presente caso proporcione la contraparte acreditación alguna al respecto.

Por otro lado, consta en el expediente que el reclamante ha percibido ya diversas cantidades como indemnización por el fallecimiento de su padre, y que son las que siguen:

- 20.148 euros de la aseguradora...

- 7.010,12 euros de la aseguradora...

- 3.000 euros de la aseguradora...

- 14.450,86 (8.450,86 + 6.000) euros por dos pólizas de seguro de accidentes colectivo suscritas por la empresa en que trabajaba el Sr... con...

Es decir,... ha sido indemnizado ya, por la muerte de su padre, en un total de 44.608,98 euros; cantidad ésta que deberá descontarse de cualquier eventual indemnización que se determinase en este procedimiento, pues la compatibilidad de las diferentes vías resarcitorias en caso de accidente, no significa que se añadan las unas a las otras, sino todo lo contrario, esto es, que se deducirá de lo que haya de pagar la Administración lo que se haya percibido por alguna de esas otras vías, pues todas ellas indemnizan el mismo daño y, como señala la jurisprudencia *"...el que los títulos indemnizatorios sean diferentes y compatibles no significa... que por la vía de la responsabilidad patrimonial pueda obtener una reparación alternativa e integral por todos los daños sufridos haciendo abstracción de lo ya obtenido por otro título..."* (STS 12 de marzo de 1991 o 30 de junio de 2010, entre muchas otras).

Por lo tanto, aún si se aplicase la jurisprudencia invocada por la reclamante (que, como hemos dicho, no es de aplicación al presente caso) y se estableciese una concurrencia de culpas al 50%, la indemnización que correspondería al Gobierno de Navarra sería de 18.884,81 euros, resultado de dividir por dos la indemnización fijada en el baremo orientador ($126.987,59 : 2 = 63.493,79$) y restarle la suma de indemnizaciones ya percibidas ($63.493,79 - 44.608,98 = 18.884,81$).

Quinto.- Propuesta de resolución

La propuesta de resolución, siguiendo al informe emitido por el instructor el 31 de octubre de 2012, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por doña...

Tras compendiar las actuaciones practicadas en la sustanciación del procedimiento, la propuesta de resolución recoge el contenido del artículo

77.1 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y analiza los requisitos para que tenga lugar la responsabilidad de la Administración.

En virtud de los documentos e informes obrantes en el expediente -dice la propuesta de resolución- ha quedado acreditado que sobre las 11:10 h. del día 4 de marzo de 2011, la motocicleta matrícula... se salió de la calzada a la altura del kilómetro 92,300 de la A-68 (autovía del Ebro), impactando su conductor, don..., contra el poste de sujeción de la barrera metálica de seguridad existente en el margen izquierdo de la vía. Como consecuencia de dicho accidente don... resultó fallecido.

La reclamación –señala la resolución- se fundamenta en el hecho de que el fallecimiento del Sr... se produjo como consecuencia de la falta de protección de la barrera de seguridad existente en el kilómetro 92,300 de la autovía A-68 y, por tanto, en que el resultado dañoso es consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos al no haber instalado la Administración en dicha barrera un Sistema de Protección para Motoristas (en adelante, SPM). Sin embargo, no puede olvidarse que, como ha quedado acreditado en el expediente, el motivo por el que el conductor de la motocicleta impactó contra el poste de sujeción de la barrera es totalmente ajeno al funcionamiento de los servicios públicos. Efectivamente, en el Informe Técnico nº 39/2011 elaborado por la Guardia Civil y que obra en las Diligencias Previas nº 266/2011 incoadas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 5 de Tudela con ocasión del accidente (folios 84 y ss. de las Diligencias Previas), constan los siguientes datos de interés a estos efectos:

- *Trazado* (folio nº 12 del atestado): *tramo con amplia curva direccionada hacia el lado derecho, ligera pendiente descendente y con buena visibilidad.*
- *Firme* (folio nº 12 del atestado): *(...) en buen estado de conservación y rodadura, con buena adherencia. En el momento del accidente se encontraba totalmente mojado sin observar desperfectos en el mismo o cualquier tipo de sustancias o líquidos deslizantes que pudieran influir en el evento, más allá del propio agua existente.*
- *Condiciones atmosféricas* (folio nº 17 del atestado): *en el momento y lugar del accidente, muy nuboso con lluvia intensa. Soplabo viento*

moderado.

-Huellas de neumáticos del vehículo (folio nº 17 del atestado): no se observan huellas de frenada, ni de derrape ni de rodadura.

Pone, igualmente de manifiesto que, «por lo que respecta a las declaraciones recogidas por la Guardia Civil y reflejadas por escrito con su letra y firma por un testigo del accidente, en ellas afirma que circulando a unos 100 km/h se vio adelantado por la motocicleta, de lo cual se deduce, obviamente, que ésta circulaba a una velocidad superior a los 100 km/h bajo una lluvia intensa (precipitaciones de aguanieve, según consta en el folio 14 del atestado) y viento moderado. Dicha velocidad sobrepasaría incluso los 110 km/h si tenemos en cuenta que, según consta en el folio 26 del atestado la Guardia Civil, en la conversación mantenida en un primer momento con dicho testigo, éste manifestó a los agentes *“que la motocicleta circulaba a una velocidad elevada, no pudiendo precisar cuál podía ser ésta ya que él lo hacía a unos 110 km/h”*. En cualquier caso, resulta evidente que, dadas las condiciones meteorológicas adversas que se daban en el momento del accidente, especialmente para la conducción de una motocicleta, y que se reflejan en el hecho de que las precipitaciones de aguanieve era tan intensas que se hacía necesario circular con las luces de cruce *“para facilitar ser vistos en condiciones atmosféricas que disminuyen sensiblemente la visibilidad”* (folio 14 del atestado de la Guardia Civil), la velocidad a la que circulaba la motocicleta no era la apropiada. Así lo entiende la Guardia Civil que, en base a todas las evidencias, determina de forma indubitada que la causa principal del accidente fue *la circulación a una velocidad inadecuada para las condiciones en las cuales se encontraba la vía*, con infracción de lo dispuesto en el artículo 45 (por evidente error de transcripción, al atestado se refiere al artículo 46) del Reglamento General de Circulación, aprobado por Real Decreto 1428/2003, de 21 noviembre, cuando establece que *todo conductor está obligado a respetar los límites de velocidad establecidos y a tener en cuenta, además, (...) las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación, y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas (...)*».

Por todo ello -concluye la propuesta de resolución-, al conducir de manera inapropiada para las condiciones meteorológicas y de la vía, la

responsabilidad de que el accidente tuviera lugar recae única y exclusivamente en la persona del conductor de la motocicleta, lo que excluye cualquier responsabilidad de esta Administración respecto del accidente en cuestión.

Por lo que respecta a la barrera de seguridad y Sistema de Protección para Motoristas (SPM) en el lugar del accidente, lo cierto es que –según la resolución- tampoco cabe apreciar responsabilidad alguna de la Administración como consecuencia de que no se hallara instalado en el tramo donde se produjo el accidente un SPM. En cuanto a la causa del fallecimiento, en primer lugar, «tal y como alega en su escrito de 17 de septiembre de 2012 la aseguradora de esta..., no puede pasar desapercibido el hecho de que no ha resultado acreditado que la causa del fallecimiento del Sr... fuera el impacto contra el poste de sujeción de la barrera, pues tal y como consta en el informe pericial de la autopsia 45/11 (folios 72 y ss. de las Diligencias Previas nº 266/2011), entre las lesiones que causaron el óbito se encuentra la fractura de la base del cráneo, fractura que pudiera perfectamente haberse producido por el impacto contra la misma barrera (no contra el poste que la sujetaba) o contra el propio asfalto. En este sentido, como causa de la muerte se establece en un “politraumatismo craneal-torácico-abdominal en relación con un accidente de moto”, pero en ningún caso el informe del perito afirma que la muerte se produjera como consecuencia del impacto contra el poste que sustenta la barrera de contención de vehículos».

En cuanto a si debía haberse instalado en el tramo en cuestión una barrera con SPM -apunta la resolución-, debemos atenernos, en primer lugar, a lo informado por el Servicio de Conservación; y, en tal sentido, lo primero que hay que decir al respecto es que la barrera de protección instalada en el tramo donde se produjo el accidente cumple la normativa vigente, según lo dispuesto en la Orden Circular 6/2001 del Ministerio de Fomento que regula los elementos de sustentación de las barreras de seguridad.

Respecto de si la barrera de seguridad, aun cumpliendo la normativa genérica para este tipo de elementos de contención de vehículos, debió

haber sido sustituida por un SPM –sigue afirmando la propuesta de resolución-, partiremos de las características del tramo en cuestión. En este sentido se ha de recalcar que, según se desprende del amplio informe técnico elaborado por la Guardia Civil en relación al accidente (Atestado nº 39/11), éste se produjo en una autovía, con dos plataformas (una para cada sentido de la circulación), las cuales cuentan con dos carriles con sus correspondientes arcenes a cada lado. Según consta en el mencionado informe de la Guardia Civil, dichos carriles, en la plataforma donde se produjo el accidente, tienen 3,70 m. de longitud cada uno de ellos, midiendo el arcén derecho 1,40 m. y 0,90 m. el izquierdo. Asimismo, se establece en el informe que el trazado dibuja en ese punto una amplia curva direccionada hacia el lado derecho, ligera pendiente descendente y con buena visibilidad, contando con un firme en buen estado de conservación y rodadura, con buena adherencia. Todo ello queda corroborado en el informe del Servicio de Conservación, de 7 de junio de 2012, el cual especifica que el radio de la curva en cuestión es de 900 metros *lo que la hace susceptible de ser trazada fácilmente*, no considerándose un tramo peligroso para motocicletas *dadas sus características y la amplia visibilidad con la que está dotada*.

Se debe tener en cuenta, asimismo, -señala la resolución- la Orden Circular 18/2004, de 29 de diciembre, del Ministerio de Fomento, que establece los criterios de empleo de SPM en la Red de Carreteras de Estado, siendo tales criterios para tramos de calzadas separadas, a cumplirse simultáneamente, que la alineación curva sea de radio menor a 400 m. y que la velocidad específica en ese punto sea 30 km/h menor que la de la alineación anterior. Según informa el Servicio de Conservación, en el tramo donde se produjo el accidente no se cumple ninguno de los criterios establecidos por la mencionada Orden Circular, por lo que en ningún caso estaba justificado el empleo de sistemas para protección de motociclistas en dicho punto.

Por otra parte –sigue diciendo la resolución-, el Servicio de Conservación informa que el 29 de Noviembre de 2006, el Gobierno de Navarra suscribió un acuerdo de colaboración con la Asociación..., la Federación Navarra de Motociclismo y Motoclubes de Navarra para reducir

la siniestralidad de las motocicletas, en el cual consta el compromiso de esta Administración para la aprobación de una instrucción técnica sobre los criterios para la instalación de SPM en la Red de Carreteras de Navarra, así como para la elaboración de un plan de corrección de las barreras existentes en base a un inventario a realizar para la identificación de tramos con defensas metálicas que no cumplieran la normativa vigente.

En cumplimiento de dicho acuerdo -continúa- se dictó la Orden Foral 173/2006, de 30 de noviembre, del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, por la que se aprobaba la Instrucción sobre Criterios de Empleo de Sistemas de Protección de Motociclistas, la cual adaptaba la mencionada Orden Circular 18/2004, del Ministerio de Fomento, a la normativa foral para su aplicación en la Red de Carreteras de Navarra. Dicha Orden Foral contiene los criterios para el empleo de SPM en función de las características de cada tramo, reproduciendo de manera idéntica los recogidos en la ya mencionada Orden Circular 18/2004. Además de ello, para los tramos que cumplan los criterios exigidos y, es importante reiterarlo, solo y exclusivamente para dichos tramos, la mencionada Orden Foral establece un plan de implantación para obras en proyecto o en ejecución y para obras de reparación dentro de las labores de conservación, así como un plan de corrección de las barreras existentes y la obligatoriedad de incorporar en los “Planes anuales de eliminación de Tramos de Concentración de Accidentes y de Tramos Potencialmente Peligrosos”, a partir del año 2007, un análisis específico de los tramos de concentración de accidentes en los que intervengan motocicletas.

Como ya hemos dicho que el tramo donde se produjo el accidente no cumple los criterios mínimos definidos en la Orden Circular 18/2004 para la instalación de SPM, es evidente –advierte la resolución- que tampoco cumple los definidos en la Orden Foral 173/2006, de 30 de noviembre, ya que son idénticos en ambas normas. Por ello, siendo el primero de los requisitos necesarios para instalar SPM el cumplimiento en el tramo en cuestión de los criterios establecidos, no ha lugar a plantearse si se cumplió el plan de implantación o de corrección de barreras descrito en la Orden Foral 173/2006 ya que, insistimos en ello, el tramo no cumple los requisitos

mínimos exigidos por la normativa vigente para la instalación de SPM.

“A toda esta normativa se suma la Orden Foral 188/2006, de 22 de diciembre, del Consejero del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, por la que se aprueba el modelo de barrera de seguridad para protección de motoristas tipo SPM-ES4 y la Orden Circular 18bis/2008, del Ministerio de Fomento, por la que se amplían los criterios establecidos por la Orden Circular 18/2004 para la instalación de SPM. Respecto de ésta última, informa el Servicio de Conservación que, en función del radio de la curva donde se produjo el accidente (900 m.), el único criterio que establece la nueva Orden Circular para la instalación de SPM (que la alineación curva tenga un radio menor de 750 m.) tampoco se cumple en el tramo donde se produjo el accidente.

En cuanto a la aplicación práctica de toda esta normativa y del mencionado Acuerdo de Colaboración, el Servicio de Conservación ha informado que desde el año 2006 se han realizado tres estudios (en noviembre de 2006, noviembre de 2008 y enero de 2012) para la identificación de tramos en los que sería necesaria la instalación de SPM de acuerdo con la normativa vigente, siendo lo relevante de dichos análisis, en lo que nos atañe, que ninguno de ellos ha identificado el tramo donde se produjo el accidente como de riesgo potencial para motoristas al no cumplir los criterios establecidos por la normativa aplicable”.

“Por último, se ha de tener en cuenta que el Servicio de Conservación también ha informado que el tramo de vía donde se produjo el accidente nunca ha sido señalado en los sucesivos estudios realizados desde el año 1998 hasta la actualidad ni como Tramo Potencialmente Peligroso (TPP) para motoristas ni como Tramo de Concentración de Accidentes (TCA), estando incorporado a dichos estudios a partir del año 2007, según lo dispuesto en la Orden Foral 173/2006, de 30 de noviembre, un análisis específico de TCA en los que hubieran intervenido motocicletas. Ello queda corroborado por los datos obrantes en el expediente, ya que tanto el Servicio de Conservación (informe de 7 de junio de 2012), como la Guardia Civil (informe de 8 de agosto de 2012), como la Policía Foral (informe de 10 de agosto de 2012), han informado de que, al margen del que nos ocupa, en

los tres últimos años no ha habido ni un solo accidente en ese punto de la vía en el que se viera implicada alguna motocicleta”.

Recapitulando lo anterior, debido a las características del trazado que determinan su nula peligrosidad, el tramo de vía donde se produjo el accidente –concluye- no cumple los requisitos mínimos para la instalación de SPM establecidos en la normativa vigente, tanto estatal como foral, cumpliendo por otra parte la barrera existente los requisitos técnicos legalmente exigidos para este tipo de elementos de contención de vehículos. El hecho de que el tramo en cuestión no cumpla los criterios mínimos para la instalación de SPM no es un mera arbitrariedad legal sin sustento razonable, sino una consecuencia lógica de un hecho indudable: el tramo no es en absoluto peligroso, como se deduce de las características del mismo que obran en el informe técnico elaborado por la Guardia Civil y como lo corrobora el hecho de que no haya sido nunca señalado como TPP ni como TCA, a lo que se suma la constatación de que, por lo menos en los 3 últimos años, no ha existido ni un solo accidente de motocicleta en ese punto. Por ello, ni en marzo de 2011 se hallaba instalada una barrera con SPM en ese punto ni, según informa el Servicio de Conservación, hay previsiones de instalarla.

Y es en este punto –sigue diciendo la resolución- donde difiere el supuesto que nos ocupa del planteado en las Sentencias del Tribunal Supremo aludidas por la reclamante (Sentencia de 1 diciembre de 2009, RJ\2009\8129 y Sentencia de 13 abril de 2011, RJ\2011\3214), ya que en esos supuestos se trataba de tramos en los que, en aplicación de la normativa correspondiente (que, como hemos visto, sólo contempla la instalación de SPM en tramos con unas características específicas que los hacen ser potencialmente peligrosos para motocicletas), se hallaba prevista en fecha posterior a la del accidente la sustitución de las barreras de seguridad existentes por otras con SPM. En concreto, las mencionadas Sentencias establecen 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, afirmando por ello 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... De esta manera, considerar a la Administración responsable por la no instalación de en el tramo que nos ocupa de una barrera con SPM, es decir, por el impacto contra la bionda existente, supondría hacerla responsable también de todos los accidentes de motocicleta en los que se produjera una colisión contra cualquier elemento sólido que se encontrara en los alrededores de la calzada (señal de tráfico, farola, pilar de viaducto, etc...).

Por todo ello, el instructor propone –y así se recoge en la resolución– desestimar la reclamación formulada por doña..., en representación de su hijo menor...

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El artículo 16.1.i) de la LFCN establece el dictamen preceptivo del Consejo de Navarra en relación con los expedientes administrativos tramitados por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los que la ley exija el dictamen de un órgano consultivo, que se refieran, entre otras, a “reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a veinte millones de pesetas” (120.202,42 euros).

Por su parte, el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone en su artículo 12.1 que, cuando sea preceptivo a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo de Estado, se recabe el dictamen de este órgano consultivo o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, remitiéndole todo lo actuado en el procedimiento, así como una propuesta de resolución. El apartado 2 de dicho precepto reglamentario añade que “se solicitará que el dictamen se pronuncie sobre la existencia o no de relación

de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El dictamen se emitirá en un plazo máximo de dos meses”.

En consecuencia, de acuerdo con los preceptos citados, este Consejo emite dictamen preceptivo al versar la presente consulta sobre una reclamación de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 120.202,42 euros.

II.2ª. Sobre la tramitación del procedimiento

La Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN) regula en sus artículos 80 y siguientes el procedimiento en materia de responsabilidad patrimonial. En el procedimiento general se contemplan sucesivamente la práctica de las pruebas que se declaren pertinentes, solicitud de otros informes necesarios, audiencia del interesado por un plazo de diez días hábiles, dictamen del Consejo de Navarra cuando sea preceptivo, propuesta de resolución y, finalmente, resolución definitiva por el órgano competente y notificación (artículo 82 LFACFN).

De otra parte, en orden a la determinación del órgano competente para resolver, a tenor de lo dispuesto en el artículo 78 de la LFACFN, la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponderá al Consejero titular del Departamento cuya actuación haya podido generar aquélla.

En el presente caso se ha dado cumplimiento a aquellas previsiones normativas, por lo que la tramitación del procedimiento se estima correcta.

II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración: regulación y requisitos. En particular, la antijuridicidad del daño y la relación de causalidad

La responsabilidad patrimonial de la Administración actúa, en buena medida, como una institución de garantía de los ciudadanos que, ya contemplada en el artículo 106.2 de la Constitución, encuentra su fundamental régimen jurídico en los artículos 139 a 144 (Capítulo I del Título X) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), parcialmente modificada, entre otras, por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y en los artículos 76 y siguientes de la LFACFN, en los que se contienen las normas procedimentales aplicables en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Foral.

El punto de partida lo constituye así el artículo 139.1 de la LRJ-PAC, a cuyo tenor 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.

La jurisprudencia viene exigiendo para que resulte viable la reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, que el particular sufra una lesión en sus bienes o derechos que no tenga obligación de soportar -antijuridicidad- y que sea real, concreta y susceptible de evaluación económica; que la lesión sea imputable a la Administración y consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y que, por tanto, exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor (sentencias del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2006; 9 de mayo de 2005; 9 de noviembre de 2004 y 3 de octubre de 2000, entre otras muchas).

La carga de la prueba de los hechos necesarios para que exista la responsabilidad corresponde a quien reclama la indemnización; y, en cambio, corre a cargo de la Administración la prueba del correcto funcionamiento del servicio o de la existencia de fuerza mayor o de circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la

víctima suficientes para considerar roto el nexo de causalidad (como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2000).

Como viene señalando este Consejo (entre otros, dictámenes de 30 de octubre, 39/2004, de 22 de noviembre, 30/2007, de 30 de julio, 41/2010, de 26 de julio, y 56/2010, de 8 de noviembre), ese sistema de responsabilidad objetiva no convierte a las Administraciones Públicas “en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad de éstos, por el hecho de que ejerzan competencias en la ordenación de un determinado sector o sea necesaria su autorización, porque, de lo contrario, como pretende la representación procesal de la recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado por nuestro ordenamiento jurídico” (STS de 7 de febrero de 1998 y 13 de septiembre de 2002, entre otras).

En el presente caso, la cuestión nuclear que enfrenta a los reclamantes con la Administración Foral se concreta en la relación de causa a efecto que establece la reclamación entre las condiciones de la bionda –el escrito de reclamación identifica la causa del accidente “en la indebida e injustificada falta de protección de las biondas o valla de protección contra la que chocó el Sr...”- la producción del daño, mientras que la propuesta de resolución considera que no existe relación de causa a efecto entre el funcionamiento de un servicio público y el accidente del que se derivan los daños para la reclamante: la conducción inapropiada para las condiciones meteorológicas y de la vía provocan que la responsabilidad de que el accidente tuviera lugar recaiga “única y exclusivamente en la persona del conductor de la motocicleta, lo que excluye cualquier responsabilidad de esta Administración respecto del accidente en cuestión”.

Este Consejo ha tenido la oportunidad de destacar en distintos dictámenes (así, los de 46/2005, de 24 de octubre y 26/2011, de 16 de mayo, entre otros), que la relación de causalidad no ha de entenderse en sentido absoluto, es decir, como un nexo directo y exclusivo, sino en sentido relativo, de forma que la aparición de una pluralidad de causas o condiciones necesarias en la generación del daño, entre ellas en todo caso

la obligada relación con el funcionamiento del servicio público, permite apreciar una concurrencia de culpas con la consiguiente distribución equitativa de la indemnización derivada de la lesión sufrida. Ahora bien, para ello es menester que las causas concurrentes tengan un efecto condicionante del resultado dañoso, pues no procede la responsabilidad cuando la culpa o conducta de la víctima es decisiva o determinante del hecho dañoso, en cuanto origen o causa eficiente e idónea del resultado teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Como ya se ha dejado establecido en los antecedentes, los reclamantes parten del hecho incontestable de que al salirse la motocicleta de la vía y chocar contra el poste de sujeción de la valla metálica de seguridad, fue el impacto contra la valla el que provocó gravísimas heridas que le ocasionaron la muerte. En el escrito iniciador del procedimiento se afirma que se está llevando a cabo por una empresa especializada la reconstrucción de los hechos, cuya copia se iba a remitir a la Administración, lo que no ha tenido lugar. Este relato, así formulado, favorece la posición de la reclamante, al traer en su defensa supuestos de hecho más o menos parecidos que se contienen en las sentencias que cita en su apoyo. Sin embargo, no ha sido acreditado que la causa del fallecimiento del Sr... fuera el impacto contra el poste de sujeción de la barrera, como sí lo fue en los supuestos a los que aluden las sentencias que la reclamante trae a colación en su escrito de reclamación. Tal y como consta en el informe pericial de la autopsia 45/11 (folios 72 y ss. de las Diligencias Previas nº 266/2011), entre las lesiones que causaron el óbito se encuentra la fractura de la base del cráneo, fractura que, como señala la propuesta de resolución, bien pudo producirse por el impacto contra la misma barrera (no contra el poste que la sujetaba) o contra el propio asfalto. La causa de la muerte del Sr... ha quedado establecida por un “politraumatismo craneal-torácico-abdominal en relación con un accidente de moto”, sin que en ningún momento el perito llegue a afirmar que la muerte tuvo lugar como consecuencia del impacto contra el poste que sustenta la barrera de contención de vehículos.

Tal y como refleja el informe técnico de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, “el accidente consistió en caída en calzada tanto de la

motocicleta como de su conductor, salida de vía por el margen izquierdo de la misma (según el sentido seguido por la motocicleta) y posterior choque contra postes metálicos verticales de sujeción de la bionda, saliendo proyectada de nuevo a la calzada la motocicleta reseñada y deslizándose por el aglomerado asfáltico al mismo tiempo que realizaba varios giros sobre su propio eje, de derecha a izquierda, para llegar a la posición final adoptada por ésta tras el desarrollo total del evento”. En absoluto, por tanto, queda probado –y, por tanto, resulta más que dudoso- que los múltiples traumatismos recibidos por el cuerpo del conductor a lo largo de los metros que se deslizó por la vía hasta llegar a la bionda y que pudieron ser los causantes de su fallecimiento se reduzcan al recibido por la colisión contra el poste de la bionda.

Pero, además, tras la instrucción del procedimiento y una vez ponderada la información que contiene el expediente administrativo no puede este Consejo compartir la posición de la reclamante, según la cual y refiriéndose al estado de la bionda, la Administración hiciera “dejación de su deber de eliminar ese peligro que según los estudios y conocimientos técnicos al respecto, podía evitarse con la colocación de una barrera inferior de las previstas en la Norma 13590, evitando de esta manera que el conductor pueda desplazarse por debajo de ésta y golpearse contra los postes de sujeción o cortarse con las aristas de la bionda”; y ello es así porque se ha acreditado a través de los informes emitidos por el Servicio de Conservación, que la barrera de protección instalada en el tramo donde se produjo el accidente cumple la normativa vigente, según lo dispuesto en la Orden Circular 6/2001 del Ministerio de Fomento que regula los elementos de sustentación de las barreras de seguridad, como se encarga de poner de manifiesto la propuesta de resolución.

Por lo que se refiere a si, aún cumpliendo la normativa genérica para este tipo de elementos de contención de vehículos, debió ser sustituida por un SPM, nos atenemos a lo que resulta tanto del informe técnico elaborado por la Guardia Civil en relación al atestado -en el que se afirma que el trazado de la vía dibuja en ese punto una amplia curva direccionada hacia el lado derecho, ligera pendiente descendente y con buena visibilidad,

contando con un firme en buen estado de conservación y rodadura y con buena adherencia-, como el elaborado por el del Servicio de Conservación, de 7 de junio de 2012, el cual, tras afirmar que el radio de la curva al ser de 900 metros “la hace susceptible de ser trazada fácilmente”, no considerándose un tramo peligroso para motocicletas “dadas sus características y la amplia visibilidad con la que está dotada”.

Tras el análisis de la distinta normativa foral y estatal sobre este particular, que exonera de medidas extraordinarias en un tramo de estas características, se debe tener presente que, como relata el Servicio de Conservación, el tramo de vía donde se produjo el accidente nunca ha sido señalado en los sucesivos estudios realizados desde el año 1998 hasta la actualidad ni como Tramo Potencialmente Peligroso (TPP) para motoristas ni como Tramo de Concentración de Accidentes (TCA), estando incorporado a dichos estudios a partir del año 2007, según lo dispuesto en la Orden Foral 173/2006, de 30 de noviembre, un análisis específico de TCA en los que hubieran intervenido motocicletas. Ello –como advierte la propuesta de resolución- queda corroborado por los datos obrantes en el expediente, ya que tanto el Servicio de Conservación (informe de 7 de junio de 2012), como la Guardia Civil (informe de 8 de agosto de 2012), han informado de que, al margen del que nos ocupa, en los tres últimos años no ha habido ni un solo accidente en ese punto de la vía en el que se viera implicada alguna motocicleta.

Así pues, con base en todos los datos que obran en el expediente y que se han ido poniendo de relieve a lo largo del dictamen cabe concluir que el tramo de vía en el que se produjo el accidente no ofrece los requisitos mínimos para la instalación de SPM establecidos tanto en la normativa estatal como en la navarra, y, por el contrario, sí cumple la barrera existente con los requisitos técnicos legalmente exigidos para este tipo de elementos de contención de vehículos, lo que aleja nuestro supuesto de los que se dan en las sentencias que menciona la reclamante, como deja también señalado la propuesta de resolución.

Como ha señalado reiteradamente el Consejo de Estado, “la velocidad a que un vehículo puede desplazarse con seguridad depende de múltiples

factores, entre los que no son los menos importantes la experiencia del conductor, su atención, su conocimiento de la vía, el trazado y la anchura de ésta, la visibilidad y la incidencia de la situación meteorológica; y consiguientemente, las limitaciones máximas de velocidad se establecen con carácter general para aquellos supuestos en que concurren las condiciones óptimas de circulación, quedando al prudente arbitrio de los usuarios de la carretera la minoración conveniente que, atendidas las circunstancias, convendrá en cada caso" (así, por ejemplo, los dictámenes núms. 2356/2002, 190/2003, 1235/2003 y 1928/2003, entre otros).

Al hilo precisamente de esta última consideración, hay que poner de relieve lo que la Guardia Civil dice en su informe técnico sobre las causas inmediatas del accidente: "En el caso que nos ocupa, el conductor de la motocicleta Yamaha, modelo FJR 1300 A, matrícula..., posiblemente no contó con que las precipitaciones de lluvia intensa que en ese momento se daban en el lugar donde ocurrió el accidente, podía generar pequeñas balsas de agua en la vía ó que el aglomerado asfáltico perdiera parte de su adherencia, máxime cuando los neumáticos que montaba tanto en el eje anterior como en el posterior de la anteriormente reseñada motocicleta eran de firme seco, esto unido a circular a una velocidad inadecuada para esas condiciones, teniendo que trazar la curva y exigir a la motocicleta el ladearse hacia la derecha, provocó que perdiera el control de la misma cayendo a la calzada para posteriormente salirse por el margen izquierdo de la vía por la que circulaba".

En definitiva, no ha quedado probado que el daño ocasionado –la muerte del conductor de la motocicleta- se haya producido como consecuencia de la colisión contra el poste central de la barrera de la vía por la que transitaba el Sr..., según los datos aportados en el informe de la Guardia Civil y de la autopsia del cadáver. Muy probablemente la mejor protección imaginable no hubiera resultado suficiente, al haberse producido la caída y buena parte de los traumatismos correspondientes en los metros que preceden a la colisión con la bionda.

No cabe afirmar, por tanto, como hace el escrito de reclamación que "de haber existido un sistema de protección para motoristas las

consecuencias hubieran sido distintas, y no se habrían producido en el conductor las gravísimas heridas que provocaron su muerte, ya que se habría evitado el choque contra el poste de sujeción de la bionda que determinó su muerte”; tal afirmación no sólo no ha quedado probada, sino, en buena medida, cuestionada por los informes obrantes en el expediente y que se acaban de mencionar.

Por otra parte, ha quedado, igualmente, documentada en los distintos informes, y así lo recoge la propuesta de resolución, que la Administración se ha ajustado a los requerimientos normativos, tanto estatales como forales, en orden a la seguridad de la vía afectada, habiéndose acreditado la inexistencia de accidentes en los últimos años en ese tramo viario. Igualmente ha resultado probada la velocidad excesiva del motorista teniendo presente las condiciones climatológicas reinantes en el lugar del accidente y el estado de la calzada.

No existe, por tanto, concurrencia de culpas y no cabe advertir la existencia de un nexo causal entre el funcionamiento público del servicio y el daño ocasionado. El daño no puede imputarse a un mal funcionamiento de la Administración por no haber cumplido su deber de conservación de las vías públicas; sino que es la consecuencia de un riesgo creado por factores ajenos a la Administración y no controlables con sus medios, de suerte que el usuario de la vía tiene que soportar el daño, así producido (así, Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 10 de diciembre de 2002 y de 14 de febrero de 2005). No nos encontramos, en suma, ante un daño antijurídico.

Por todo ello, la causa que motivó el accidente no puede imputarse a los servicios de conservación y vigilancia de las carreteras de la Administración Foral sin que la reclamante haya podido establecer la obligada relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la producción del accidente con resultado de muerte, por lo que, en definitiva y siguiendo la propuesta de resolución, procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la reclamación formulada por doña..., en nombre y representación de su hijo menor de edad..., debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.