

**Expediente:** 39/2014

**Objeto:** Responsabilidad patrimonial por fallecimiento en vía pecuaria de Lodosa.

**Dictamen:** 39/2014, de 18 de diciembre

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 18 de diciembre de 2014,

el Consejo de Navarra, integrado por don Eugenio Simón Acosta, Presidente, doña María Asunción Erice Echegaray, Consejera-Secretaria, y los Consejeros doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don Alfredo Irujo Andueza, don José Iruretagoyena Aldaz, don José Antonio Razquin Lizarraga y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Iruretagoyena Aldaz,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1ª Consulta**

El 23 de octubre de 2014 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 (en lo sucesivo, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba la emisión de dictamen preceptivo sobre el expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento en vía pecuaria de Lodosa, solicitado por Orden Foral 346/2014, de 7 de octubre, del Consejero de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local.

Se acompaña el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial, incluyendo propuesta de resolución del Director General de Medio Ambiente y Agua.

## **I.2ª. La reclamación de responsabilidad patrimonial**

Mediante escrito de 14 de abril de 2014 doña... formula reclamación por responsabilidad patrimonial contra el Gobierno de Navarra en solicitud de que se le abone la cantidad de 147.186,95 €, más los intereses legales correspondientes, a consecuencia del fallecimiento de su esposo..., el 15 de junio de 2013.

En su reclamación indica que contrajo matrimonio con el finado don... el 12 de septiembre de 1981, fruto del cual nacieron y sobreviven dos hijos llamados... y...; que su finado esposo falleció sin otorgar disposición testamentaria, por lo que eran herederos legales abintestato, a partes iguales, sus dos hijos, quienes renunciaron a la herencia de su padre y en favor de la reclamante, según acredita mediante copia de la escritura de renuncia otorgada el 6 de agosto de 2013, ante la Notario del Colegio de Pamplona, distrito de Estella con sede en Lodosa.

A continuación, relata los hechos y circunstancias que motivan la reclamación y al efecto señala que, el 15 de junio de 2013, su finado esposo tripulaba un pequeño tractor agrícola o motocultor por una cañada o camino en dirección a su finca, sita en el paraje denominado el "Torco", término municipal de Lodosa (parcela 552, polígono 1), y que "al llegar a las proximidades de la misma, y debido al deficiente estado de conservación y mantenimiento en que se encontraba la mencionada cañada, llena de matojos y malezas, todo ello unido a la irregularidad del terreno por el que circulaba, el conductor reseñado no pudo ver un pequeño desnivel allí existente oculto por la maleza, por lo que al meter allí una de las ruedas del motocultor, perdió el dominio de este y volcó sobre su lado izquierdo con tal mala fortuna que este cayó encima del finado, aprisionándole la cabeza y resto del cuerpo hasta causarle el fallecimiento por asfixia a decir del informe de la autopsia obrante en las DP 921/2013 seguidas en el Juzgado de Estella".

A la reclamación acompaña copia de las cédulas parcelarias de la finca del causante y de la cañada; copia del atestado nº 98/2013 elaborado por la policía judicial de Tafalla; copia de las diligencias previas DP 921/2013,

instadas por el Juzgado nº 1 de Estella; copia del informe de la autopsia, y reportaje acreditativo, en palabras de la reclamante, “del estado de dejadez y pésima conservación en que se encontraba la citada cañada, el día de suceder los hechos”.

Respecto a la fundamentación, la reclamante estima que su solicitud reúne los requisitos exigidos por el artículo 70 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) y que deberá sustanciarse por los trámites previstos por los artículos 142 y siguientes de la precitada Ley 30/1992, en relación con los artículos 6 y siguientes del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (en lo sucesivo, RPRP).

Como preceptos sustantivos que amparan su reclamación se citan “los artículos 1106, 1902 y 1903 y concordantes del C.C., así como la Ley 488 del F.N y es especial los artículos 139, 141 y 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, donde se prevé el derecho de los particulares a ser indemnizados por las A.P. correspondientes de toda lesión que sufran cuando sean consecuencia del funcionamiento anormal de los servicios como en el presente caso sucede”.

Continúa recordando que la Ley Foral 19/1997, de 15 de diciembre, de Vías Pecuarias de Navarra (desde ahora, LFVP), encomienda al Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda, en la actualidad Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local, la gestión, mantenimiento y conservación de las vías pecuarias de la Comunidad Foral, siendo “evidente que la nula conservación y mantenimiento de la citada cañada, propició que el Sr... perdiera el control de su motocultor y volcara sobre su lado izquierdo, cayéndole encima y aprisionándole el cuerpo hasta causarle el fallecimiento por asfixia, ...no siendo de recibo que haya sido a consecuencia del mencionado siniestro cuando el Departamento de Medio Ambiente «haya tomado cartas en el asunto», acordando entonces la limpieza del mencionado tramo”.

Por último, en cuanto a la determinación de la cuantía, la reclamante, con fundamento en el baremo del seguro obligatorio para vehículos a motor publicado por Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, solicita una indemnización de 147.186,95 euros, desglosada de la forma siguiente:

Tablas (Indemnizaciones básicas por muerte)	
a) Al cónyuge.....	114.691,14 €
b) A los hijos mayores de 25 años (9.557,59 x 2 hijos) .....	19.115,18 €
Total .....	133.806,32 €
Factor corrección 10% .....	13.380,63 €
Total .....	147.186,95 €

A los efectos del factor corrector acompaña declaración de renta del ejercicio 2012.

### **I.3ª. Iniciación del procedimiento, trámite de admisión e Instrucción**

Mediante Resolución 429/2014, de 25 de abril, del Director General de Medio Ambiente y Agua, entendiéndose que la competencia relativa a la conservación y mantenimiento de las vías pecuarias de Navarra corresponde al Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local y que la reclamación no incurre en ninguna de las causas de inadmisión previstas por el artículo 81.2 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en lo sucesivo, LFACFN), acuerda admitir a trámite la reclamación formulada por doña..., nombrando instructor e indicando a la interesada que el plazo para dictar y notificar la resolución será de seis meses, prorrogable hasta tres meses más por acuerdo motivado y que, trascurridos dichos plazos, podrá entender desestimada su reclamación quedando facultada la interesada para interponer los recursos procedentes. La resolución se notificó a la interesada, al Servicio de Conservación de la Biodiversidad y a la correduría de seguros..., a los efectos oportunos.

Obra en el expediente un informe de 19 de abril de 2014 firmado por el Jefe del Negociado de Gestión y Cooperación en Biodiversidad y por el Director del Servicio de Conservación de la Biodiversidad, en el que se analiza la reclamación formulada por el accidente sufrido en la vía pecuaria en el término de Lodosa. En dicho informe se indica que la vía pecuaria en la que se produjo el accidente mortal se denomina Pasada del Coscojar, cuyo trazado, anchura y demás características físicas figuran en el expediente de clasificación de las cañadas, entre otros, del término municipal de Lodosa, aprobado mediante Decreto Foral 262/2002, de 23 de diciembre. A continuación, el informe se refiere a la LFVP y en concreto a sus artículos 2 y 14 que establecen que las vías pecuarias son las rutas o itinerarios por donde discurre o ha venido discurriendo tradicionalmente el tránsito de ganado (artículo 2) y que el uso propio de las vías pecuarias es el tránsito ganadero (artículo 14). Añade que “no es condición necesaria de una vía pecuaria la existencia de un camino sobre la misma y, por lo tanto, si bien el uso propio de las vías pecuarias ha de garantizarse en todas las vías pecuarias, el resto de usos compatibles y complementarios, dependerá de las características de las mismas. El tránsito de vehículos motorizados de carácter agrícola se considera un uso compatible con las vías pecuarias. Esto es, es una actividad para la cual no es necesario solicitar una autorización expresa. Pero esto no significa que todas las vías pecuarias deban tener las condiciones para ejercer esa actividad, tal y como sucede en multitud de vías pecuarias que discurren por terreno forestal e inculto. Lo que deben tener son las características óptimas para su uso propio, esto es, el tránsito ganadero. No compete a quien gestiona las vías pecuarias garantizar los accesos a las fincas de cultivo de los diferentes municipios de la Comunidad Foral. Realizada la correspondiente visita sobre el terreno, se considera que la Pasada del Coscojar reúne las condiciones necesarias para el desarrollo del uso propio de la misma, no existiendo, por tanto, carencia de su mantenimiento... Además, en dicha visita se constata que el acceso habitual a la parcela no se realiza a través de la vía pecuaria, sino a través del camino de servicio del Canal de Lodosa, tal y como demuestra la existencia de un caño y dos accesos (uno de ellos hormigonado) a la parcela 955 del polígono 10 de Lodosa”.

El 8 de mayo de 2014 el instructor del expediente, acompañado del Jefe de Negociado de Gestión y Cooperación en Biodiversidad y de la técnica de vías pecuarias de..., efectúa visita de inspección de la que levanta informe en el que se recogen las siguientes observaciones:

- a) La Pasada de Coscojar, a la altura de la parcela 955, no presenta ocupaciones ni impedimentos para el tránsito ganadero, si bien no reviste características propias de un camino apto para la circulación de vehículos. En el punto donde se produjo el accidente su perfil presenta una inclinación hacia la izquierda de aproximadamente 20°, así como un socavón también en el lado izquierdo.
- b) El camino de servicio del Canal de Lodosa tiene una anchura de 6 metros, se encuentra asfaltado y señalizado con limitación de velocidad a 20 k/h, y con prohibición de entrada a vehículos “excepto CHE”. No obstante, durante la visita se observa que por él circulan algunos vehículos agrícolas pese a la señalización.
- c) Se observan tres entradas a la parcela 955:
  - 1. La que accede desde la Pasada del Coscojar, junto a la caseta de aperos, que requiere salvar un pequeño desnivel, además de circular por el tramo de cañada cubierto de vegetación y con perfil inadecuado.
  - 2. La que accede desde el camino de servicio del Canal de Lodosa, situada en el lindero con la parcela 551 y con una anchura de 1,5 metros.
  - 3. La que accede, igualmente, desde el Canal de Lodosa, situada en la mitad de la parcela, con suelo de hormigón y una anchura de 3,5 metros.
- d) Los dos accesos desde el camino de servicio del Canal se encuentran a nivel con la parcela y así se observa, igualmente, en otras parcelas agrícolas que tienen habilitados idénticos accesos.

Al citado informe, al igual que al del Servicio de Conservación de la Biodiversidad, se adjuntan fotos representativas del estado de la cañada y de los accesos a la finca desde el camino del Canal de Lodosa.

El 12 de mayo de 2014 el instructor del expediente remite escrito a la Confederación Hidrográfica del Ebro solicitando información acerca de si don... “estaba autorizado para utilizar el camino de servicio del Canal de Lodosa para acceder a su parcela con vehículo agrícola, evitando así el acceso por la vía pecuaria”, solicitud de información que fue evacuada mediante informe de la dirección técnica de la Confederación Hidrográfica del Ebro de 6 de junio de 2014, en el que se comunica que “no se ha encontrado autorización alguna a nombre del Sr...”.

#### **I.4ª. Trámite de audiencia, formulación de alegaciones y propuesta de resolución**

El 4 de julio de 2014 el instructor del procedimiento da por concluida la fase de instrucción, concediendo a los interesados un plazo de diez días hábiles para la formalización de alegaciones y presentación de los documentos que estimen oportunos, poniéndoles de manifiesto el expediente y facilitándoles una relación de los documentos obrantes en el mismo.

El 22 de julio de 2014 doña..., letrada del Colegio de Abogados de Estella, actuando en nombre y representación de doña..., formula escrito de alegaciones con el siguiente contenido:

1. Relativa a la visita de inspección realizada por el instructor. Considera que el informe emitido tras la inspección corrobora los argumentos de su reclamación ya que pone de manifiesto que “la vía pecuaria no estaba en condiciones óptimas de conservación para poder transitar por ella conduciendo un pequeño tractor agrícola, siendo precisamente esa inclinación de 20º hacia la izquierda y el socavón allí existente, invisible para el fallecido por la maleza, lo que produjo el vuelco del apero agrícola con las consecuencias ya conocidas”.

2. Relativa al informe emitido por la Confederación Hidrográfica del Ebro. Manifiesta que es cierto que la finca tenía accesos tanto por el camino de servicio del Canal de Lodosa, como por la cañada, pero señala que, a la luz del informe del organismo de cuenca, el acceso desde el camino de servicio “está habilitado para vehículos pertenecientes a los miembros de la CHE, no al resto de los usuarios, salvo que tengan autorización expresa para tal menester, que no es el caso. Por ello el Sr..., utilizaba desde siempre la vía pecuaria ya mencionada para acceder a la parcela de su propiedad, ya que era el único acceso que podía utilizar”.
  
3. Relativa al informe del Servicio de Conservación de la Biodiversidad. La alegante discrepa de su contenido y considera que a la luz de la regulación de la LFVP, y especialmente de su artículo 5, la Administración se encuentra obligada a “garantizar el tránsito por las citadas vías, tanto del ganado como de pequeña maquinaria agrícola, adoptando las medidas que fueran necesarias, fundamentalmente la conservación y mejora de las mismas, para ejercer esa actividad, ese uso público que ampara el mencionado artículo 5. En definitiva, resumiendo y en contra de lo que se dice en el informe, la Pasada del Coscojar no reúne las condiciones necesarias para el desarrollo del uso propio de la misma, existiendo notables carencias en su mantenimiento como lo son la inclinación a su lado izquierdo de más del 20% y el socavón allí existente, del que no se percató el infortunado al estar cubierto por la maleza tal y como se desprende del reportaje fotográfico que se acompañó con nuestro escrito de reclamación”.

El 8 de septiembre de 2014 el instructor solicitó de..., informe sobre la corrección del importe solicitado en concepto de indemnización, siendo contestada tal solicitud por el departamento de Gestión de Siniestros y Administración de la mercantil..., el 22 de septiembre de 2014, comunicando que “... ha comprobado el importe de la reclamación y lo considera apropiado, basándose en el baremo de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones”.



El 10 de septiembre de 2014 el instructor del procedimiento formula propuesta de resolución, que es acogida íntegramente por el Director General de Medio Ambiente y Agua, proponiendo la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que no existe nexo causal entre el accidente sufrido por don... y el servicio público que, tratándose de vías pecuarias, compete a la Administración de la Comunidad Foral.

La propuesta de resolución, tras indicar los requisitos que deben concurrir para entender exigible la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, considera que la cuestión a dilucidar se centra en determinar si existe o no relación de causalidad entre el servicio público que compete a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y el accidente sufrido. En primer lugar, se refiere al Atestado 98/2013 del equipo de la Policía Judicial de la Guardia Civil de Tafalla en el que se indica que el accidente se produjo a unos 100 metros de la parcela que el fallecido tenía en el paraje conocido El Torco, en un “camino de maleza” en el que el accidente se produjo al “ladear” el vehículo y volcar, aprisionando el cuerpo del conductor ocasionándole su fallecimiento. En segundo lugar, considera que no cabe realizar una aplicación aislada de los artículos 5.1 y 15.1 de la LFVP, sino que tales preceptos requieren un examen más profundo y en conjunto con todo el texto legal. En tal sentido, y al amparo del contenido del artículo 2 de la LFVP, considera que “las vías pecuarias, por su propia naturaleza, no tienen por qué ser caminos ni infraestructuras aptas para la circulación de vehículos, como rutas o itinerarios para el ganado siguen la orografía del terreno presentando de forma habitual desniveles, vegetación, pendientes y otros accidentes por donde el ganado transita, se alimenta y descansa, sin disponer necesariamente de una explanación adecuada para la circulación de vehículos”. En tercer lugar, la propuesta de resolución considera que la utilización de las cañadas para acceso a las fincas y su uso con vehículos y maquinaria agrícola es un uso compatible, lo que significa: a) que no requiere una autorización administrativa, y b) que tales usos solo podrán realizarse “en la medida en que las características de las vías pecuarias lo permitan y, lo que es más importante, bajo la exclusiva responsabilidad del usuario”. El deber de conservación y mantenimiento

debe tender a garantizar el uso específico (tránsito ganadero) y no los usos compatibles y complementarios que están supeditados a la naturaleza y características de las vías pecuarias.

Finalmente, hay que indicar que mediante Resolución 902/2014, de 10 de octubre, del Director General de Medio Ambiente y Agua, se amplió en tres meses el plazo para resolver el presente procedimiento.

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1. 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 RPRP 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 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).

La tramitación del presente procedimiento debe considerarse correcta, constando en el expediente administrativo la información, debidamente documentada, necesaria para conocer las circunstancias concurrentes en la reclamación de responsabilidad patrimonial que debe resolverse, habiéndose emitido los informes técnicos que deben fundamentar y justificar la resolución a adoptar por el órgano competente, respetándose en todo caso los derechos de audiencia y defensa de la reclamante, con exhibición íntegra de las actuaciones que integran el expediente y otorgamiento de plazo para la formulación de alegaciones y aportación de documentos, efectivamente realizadas por la representante de la reclamante.

## **II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración**

Como hemos dicho repetidamente en dictámenes anteriores, la responsabilidad patrimonial de la Administración es 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 LRJ-PAC y en el RPRP.

El punto de partida lo constituye 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”. El daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o

grupo de personas (artículo 139.2), siendo indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley (artículo 141.1 LRJ-PAC). La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado (artículo 141.2 LRJ-PAC). Finalmente, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo (artículo 142.5 LRJ-PAC).

Con carácter general, la STS de 23 de octubre de 2007, recogiendo una reiterada doctrina, señala que: *"Es sabido que la responsabilidad de las Administraciones públicas en nuestro ordenamiento jurídico, tiene su base no solo en el principio genérico de la tutela efectiva que en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos reconoce el art. 24 de la Constitución de 1978, sino también, de modo específico, en el art. 106.2 de la propia Constitución al disponer 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 los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos; en el artículo 139, apartados 1 y 2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que determinan el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, habiéndose precisado en reiteradísima jurisprudencia que para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin*

*intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.*

*Tampoco cabe olvidar que en relación con dicha responsabilidad patrimonial es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque, como hemos declarado igualmente en reiteradísimas ocasiones es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, debiendo identificarse el servicio público a los fines del artículo 106.2 de la Constitución con toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso con la omisión o pasividad, con resultado lesivo, cuando la Administración tiene el concreto deber de obrar o comportarse de determinado modo (SSTS de 18 de abril y 12 de julio de 2007).*

*Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley (STS de 10 de octubre de 2007), debiendo entenderse por daño efectivo el daño cierto ya producido, no simplemente posible, contingente o futuro, lo que no excluye que, en algún caso, deba indemnizarse también el daño que habrá de ocurrir en el porvenir pero cuya producción sea indudable y necesaria por la certeza de su acontecimiento en el tiempo (STS de 14 de junio de 2007), recordando la STS de 16 de octubre de 2007 que, para que el daño sea indemnizable ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas, incidiendo sobre derechos o intereses legítimos - SS.17-12-1981, evaluable económicamente, cuya concreción cuantitativa o las bases para determinarla pueden materializarse también en ejecución de sentencia - SS. 13-11-1981 y 14-4-1981- e individualizado en relación con una persona o grupo de personas, daño producido por la actividad de la Administración en relación de causa a efecto, pesando sobre el perjudicado la carga de la*

*prueba de la concurrencia de los requisitos legales para que surja la obligación de indemnizar...”.*

#### **II.4ª. Improcedencia de la reclamación de daños formulada**

Tal y como se deriva de los antecedentes y de las manifestaciones de las partes, existe conformidad con los hechos fundamentales que motivan la reclamación de responsabilidad patrimonial. En concreto, hay conformidad en que el día 15 de junio de 2013 don... se dirigía a su finca en el paraje “El Torco” de Lodosa, por la cañada conocida como “Pasada del Coscojar”, a bordo de un pequeño tractor agrícola, cuando a unos 100 metros del acceso a su finca, debido al desnivel de aproximadamente 20º y al socavón existente en ese punto de la cañada, el motocultor se ladeó hacia la izquierda volcando, con tan mala fortuna que la máquina cayó sobre su conductor, atrapándolo y produciéndole la muerte por asfixia.

La discrepancia se centra fundamentalmente en un aspecto esencial, en un requisito necesario para la declaración o no de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, cual es la existencia o no de la necesaria relación de causalidad entre el servicio público y el accidente mortal sufrido por don...

Es cierto que el siniestro se produjo en un punto de la cañada “Pasada del Coscojar” en la que existía abundante vegetación, vía pecuaria que es bien de dominio y uso público perteneciente a la Comunidad Foral de Navarra y cuyo régimen jurídico se encuentra regulado en la LFVP.

Con apoyo en los artículos 15.1 y 5.1 de la LFVP, la reclamante considera que las vías pecuarias pueden ser utilizadas para el acceso a las fincas agrícolas y que la utilización por vehículos y maquinaria agrícola es un uso compatible con la actividad pecuaria, estando la Administración de la Comunidad Foral obligada a garantizar su uso público tanto cuando sirvan para facilitar el tránsito ganadero como cuando se adscriban a otros usos compatibles o complementarios, asegurando su adecuada conservación y realizando los actos de protección, conservación y mejora que sean necesarios. Consecuentemente, entiende que el mal estado de conservación

de la cañada y, por lo tanto, la deficiente prestación del servicio público atribuido a la Administración fue la causa del accidente, siendo por tanto evidente la obligación de la Administración de responder por el daño sufrido.

Por contra, la propuesta de resolución remitida por la Administración entiende que los artículos 5.1 y 15.1 de la LFVP requieren una interpretación conjunta con la propia finalidad de la norma, teniendo en cuenta que esencialmente las cañadas o vías pecuarias son rutas por donde discurre o ha venido discurriendo tradicionalmente el tránsito ganadero y, por lo tanto, teniendo en cuenta su propia naturaleza, no tienen por qué ser caminos ni infraestructuras aptas para la circulación de vehículos. Considera la propuesta de resolución que las vías pecuarias, en cuanto que rutas para el ganado, siguen la orografía del terreno, presentando vegetación, desniveles, pendientes y otros accidentes por donde el ganado transita, se alimenta y descansa, sin disponer necesariamente de una explanación adecuada. Por tanto, los usos compatibles y complementarios de las vías pecuarias, aunque no requieran autorización previa, sólo podrán realizarse en la medida en que las características de las vías pecuarias lo permitan y, lo que es más importante, bajo la exclusiva responsabilidad del usuario “...la obligación de garantizar el uso público a que se refiere el artículo 5.1.d) de la LFVP no significa que las vías pecuarias deban convertirse en caminos... la conservación a que se refieren los apartados e) y f) del mencionado artículo 5.1, debe ser... una conservación tendente a garantizar el uso propio de las vías pecuarias, esto es, el tránsito ganadero y no los usos calificados como compatibles y complementarios, los cuales están completamente supeditados a la naturaleza de las vías pecuarias y están condicionados por su características”. Tras las citadas consideraciones, la propuesta de resolución concluye proponiendo la desestimación de la reclamación al entender que no existe nexo causal entre el accidente y la prestación del servicio público de las vías pecuarias atribuido a la Comunidad Foral de Navarra.

Centrada así la cuestión, es necesario señalar que la jurisprudencia ha venido concretando el ámbito de la responsabilidad administrativa por daños en relación con la titularidad de los servicios públicos. Así, las sentencias del

Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 y 13 de septiembre de 2000, señalan que “la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”.

En similares términos, la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2003 precisa que no es acorde con el sistema de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aún de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que para que exista aquella es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración, cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que en otras palabras, significa que la prestación por la Administración de un determinado servicio público o el deber por parte de aquélla de velar por el mantenimiento de las garantías en su prestación, aprovechamiento o uso, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado por nuestro ordenamiento jurídico.

Para abordar, en estos casos, la posible responsabilidad de la Administración habrá que tener en consideración, por un lado, la extensión y alcance del deber de conservación y mantenimiento de la infraestructura en atención a su naturaleza y finalidad y, por otro, la idoneidad de la



infraestructura para el uso que motivó el evento dañoso, así como la propia conducta del accidentado.

Por lo que se refiere al alcance y extensión del deber de mantenimiento y conservación de las vías pecuarias, este Consejo de Navarra considera que, efectivamente, debe estar directamente relacionado con el uso propio y específico de la infraestructura que, como se desprende con claridad de los artículos 2 y 14 de la LFVP, es el de tránsito ganadero y durante el cual el ganado puede “pastar, abrevar y pernoctar libremente”, por lo que el mantenimiento de la vegetación natural es un elemento consustancial a su propia finalidad.

Ciertamente, la regulación de las vías pecuarias admite que puedan destinarse a otros usos compatibles y complementarios con el uso propio, entre los que se encuentran el que puedan servir de acceso a las fincas y puedan ser utilizadas por vehículos y maquinaria agrícola. Ahora bien, tal posibilidad de uso no puede significar un agravamiento o extensión del alcance del deber de conservación y mantenimiento que siempre deberá estar vinculado a las exigencias del uso que le es propio y natural. Es decir, el cumplimiento del deber de conservación y mantenimiento deberá enjuiciarse en consonancia con lo que pueda considerarse uso estándar exigible al uso que le sea propio y, por tanto, en el caso de las vías pecuarias a lo que pueda entenderse como racionalmente exigible para el adecuado tránsito ganadero dentro del cual, obviamente, no puede considerarse exigible el mantenimiento adecuado para su uso con pequeños vehículos agrícolas. No sería razonable exigir que cualquier tramo de la extensa red de vías pecuarias existentes en el ámbito de la Comunidad Foral de Navarra tuviera que estar en adecuadas condiciones para el tránsito de vehículos agrícolas y acceso a todas y cada una de las fincas particulares que colinden a lo largo de su trazado, máxime en el caso de las “pasadas” que, junto con los “ramales”, constituyen la última categoría de las vías pecuarias de nuestro territorio.

Es cierto que podrán existir tramos de vías pecuarias que sean susceptibles de uso adecuado con vehículos agrícolas, pero de la misma

forma existe gran parte de sus tramos que no reúnen las condiciones adecuadas para ello; su utilización no está prohibida, pero la decisión de su utilización es un acto voluntario de responsabilidad exclusiva de quien lo realice, que rompe cualquier posible relación o nexo causal entre la titularidad del servicio y de la infraestructura y el daño que pueda producirse, que responderá a una situación de riesgo voluntariamente adoptada y aceptada por el usuario.

A la vista de las actuaciones practicadas y de las fotografías obrantes en el expediente, puede observarse que la finca propiedad del esposo de la reclamante se encontraba perfectamente habilitada para su acceso desde el camino de servicio del Canal de Lodosa que utilizan los agricultores de la zona para el acceso a sus fincas.

De cualquier modo, tampoco quedaría acreditada la necesaria relación de causalidad entre el desgraciado accidente mortal de don... y el servicio de la Administración, por el hecho de que este viniera utilizando frecuentemente la “Pasada del Coscojar” como acceso a su finca, sino que, al contrario, su uso frecuente y, por lo tanto, su perfecto conocimiento del estado de la vía pecuaria pondría de manifiesto que el accidentado asumió libremente el riesgo de circular por una vía pecuaria de la que debía conocer que no reunía las condiciones de seguridad adecuadas para su utilización con un pequeño tractor agrícola, debiendo asumir las consecuencias lesivas de su propia decisión, sin poder atribuir a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra la responsabilidad del desgraciado accidente por el simple hecho de ser el titular de la vía pecuaria en la que se produjo.

### **III. CONCLUSIÓN**

El Consejo de Navarra considera que la reclamación de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento en vía pecuaria de Lodosa, formulada por..., debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.