

En Logroño, a 3 de noviembre de 1998, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, Don Ignacio Granado Hijelmo, y de los Consejeros Don Antonio Fanlo Loras, Don Pedro de Pablo Contreras, Don Joaquín Ibarra Alcoya y Don Jesús Zueco Ruiz, siendo ponente Don Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

23/98

Correspondiente a la consulta formulada por la Excma. Sra. Consejera de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de servicio público de carreteras promovido por J.F.G.V, abogado, que actúa en nombre y representación de D. L.M.V.S.M.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D.J.F.G.V, Abogado, actuando en nombre y representación de D. L.M.V.S.M., como acredita convenientemente, mediante escrito que tiene entrada en el Registro de la Delegación del Gobierno en La Rioja el 5 de diciembre de 1997, dirigido al Ministerio de Obras Públicas, formula reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños sufridos en el vehículo de su propiedad, Opel Astra LO-[XXXX], conducido por D. E.C.V., cuando circulaba por la carretera LR-415, término municipal de Ezcaray, en dirección a la aldea de Posadas, y, al hacer un adelantamiento a otro vehículo, se encontró con la existencia de un gran embalsamiento de agua en la calzada, a consecuencia del cual su vehículo sufrió el efecto de deslizamiento conocido por el anglicismo «*aquaplanning*», saliéndose por el margen derecho de la calzada, cayendo volcado en una finca junto a un muro.

Segundo

El accidente se produjo a las 12 horas del día 9 de junio de 1997, en el punto kilométrico 4.800. El importe de la reclamación derivada de la valoración de los daños producidos en el vehículo asciende a un total de 1.065.600 pesetas.

Aporta diversa documentación para fundar la pretensión de su representado relativa

al permiso de circulación, seguro del vehículo, permiso de conducción de quien conducía el vehículo en el momento del accidente, informe pericial de los daños, fotografías del estado en que quedó el vehículo siniestrado y manifestación de que no ha recibido ni ha de recibir cantidad alguna en compensación de dichos daños de la compañía aseguradora del vehículo, S.A.P., S.A.

Tercero

Propone como prueba documental de la realidad de los hechos el *«Informe de Accidente de Circulación»* emitido por la Guardia Civil del Puesto de Ezcaray, así como testifical de los agentes intervinientes y del conductor del vehículo.

En el atestado consta que el accidente de circulación consistió *«en salida de la vía del vehículo...al sufrir "aquaplanning" tras pisar un charco de agua que desbordaba de la cuneta para la carretera»*.

En el informe de la fuerza actuante se relata que: *«personados en el lugar del accidente, se observa el vehículo volcado en una finca y apoyado sobre un muro de piedra y con diversas abolladuras de bastante consideración; Así como también se observa un enorme charco que ocupa la mitad de la carretera y que ésta agua procede de la cuneta por donde pasa desviado el río, desconociéndose la persona que desvió el cauce del citado río»*, extremos que ratifican en la diligencia de comprobación.

Presentado el referido atestado ante el Juzgado de Instrucción de Haro se instruyen Diligencias Previas 635/97 -01, acordando su archivo por no revestir caracteres de infracción penal, el 9 de julio de 1997.

Cuarto

Como ha quedado señalado, la reclamación de responsabilidad, dirigida al Ministerio de Obras Públicas, la presenta D.J.F.G.V en la Delegación del Gobierno en La Rioja, organismo que la remite con fecha 10 de diciembre de 1997 al Ministerio de Fomento, Dirección de Obras Públicas y Transportes, al haberse suprimido aquel Ministerio en 1996.

Quinto

Con fecha 9 de enero de 1998, registro de salida 19 de enero de 1998, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Fomento solicita a la Demarcación de Carreteras del Estado de La Rioja que informe sobre diversos extremos relativos al referido accidente causante de la reclamación, escrito que tiene su entrada en esa Demarcación el 9 de febrero de 1998.

Sexto

Con fecha 12 de febrero de 1998, esta Demarcación comunica que la carretera donde se produjo el accidente, la LR-415, es de titularidad autonómica, razón por la que se abstiene de emitir informe alguno.

Séptimo

Con fecha 13 de marzo de 1998, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Fomento remite la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D.J.F.G.V a la Consejería de Obras Públicas, Transporte, Urbanismo y Vivienda de la Comunidad Autónoma de La Rioja al ser la carretera LR-415 donde se produjo el embalsamiento de agua causante del accidente, de titularidad autonómica.

Octavo

El 30 de marzo de 1998, el Director General de Obras Públicas y Transportes, en lo que interesa, dicta resolución de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, acuerda el recibimiento a prueba, teniendo por incorporada la documentación aportada en el escrito de reclamación y otorgando un plazo de 20 días al reclamante para que aporte testimonio original de las diligencias judiciales acreditativas de los hechos y circunstancias de su interés (entendiendo que la actividad probatoria realizada en el procedimiento penal vincula al procedimiento administrativo) y, finalmente, requiere informe del Servicio de Carreteras regional.

Noveno

Con fecha 8 de abril de 1998, el Responsable del Área de Conservación y Explotación de Carreteras emite informe en el que, entre otros extremos, señala que, en el P.K. 4,800 donde se afirma se produjo el accidente de la carretera LR-415 de la LR-411 en Ezcaray a Posada, *«no existe cuneta de regadío. La cuneta de regadío está emplazada entre el P.K. 3,600 al 4,100...la velocidad específica de esta carretera es de 60 Km/h. En el tramo existe visibilidad suficiente para detectar obstáculos en la carretera si los hubiera. El cuidado del desbordamiento de la cuneta regadío será responsabilidad del sindicato de riegos si lo hubiera o en su defecto del propietario objeto de la infracción. No obstante desde el punto de vista del que suscribe el conductor que vaya a proceder a un adelantamiento de un vehículo lento, tiene suficiente visibilidad para detectar el charco de agua y no haber realizado la maniobra correspondiente».*

Décimo

Con fecha 6 de abril de 1998, D.J.F.G.V, por escrito presentado en el Registro de la Delegación del Gobierno en La Rioja, remitido a la Administración regional, manifiesta, en relación con la Resolución de 30 de marzo de 1998, que no puede presentar factura de reparación ni finiquito puesto que se ha calificado como siniestro total, remitiendo, en cuanto a la valoración efectuada por el gabinete pericial, al documento en su día aportado, que podrá ser acreditado por su autor.

Respecto a la prueba testifical del conductor del vehículo, D. E.C.V. manifiesta que es sobrino del reclamante, por lo que *«ante las advertencias de tacha del testigo, no se practicará esta prueba testifical»*.

Undécimo

Con fecha 16 de abril de 1998, D.J.F.G.V, presenta escrito, de nuevo en la Delegación del Gobierno en La Rioja, que se remite y tiene su entrada en la Administración regional el 24 de abril de 1998, en el que se aporta testimonio original de las Diligencias Previas nº 635/97-01 del Juzgado de Instrucción de Haro, así como escrito de la Cía. aseguradora del vehículo siniestrado indicativo de que esa compañía no satisfará cantidad alguna por el siniestro por no cubrirla el seguro contratado.

Duodécimo

Con fecha 6 de mayo de 1998, el Director General de Obras Públicas y Transportes solicita del Tte. Crel. 1er. Jefe de la 521 Comandancia de la Guardia Civil un informe aclaratorio sobre diversos extremos del realizado por la Guardia Civil de Ezcaray en relación con el accidente sufrido por el vehículo propiedad de D. L.M.V.S.M., el 9 de junio de 1997.

En la contestación. de 2 de junio se manifiesta lo siguiente:

a) El p. k. exacto fue el 4,000 de la LR-415. En el informe originario se afirmó que era el 4,800, debido a que la citada carretera no tiene señalizados los puntos kilométricos exactos.

b) En cuanto a la procedencia del charco de la calzada y causa del mismo, se aclara que *«el charco ocupaba la mitad de la calzada...este agua procedía de la cuneta, que hace las funciones de un pequeño canal de regadío. El origen del desvío del agua se encontraba unos 50 metros más arriba del lugar del accidente, dirección a la aldea de Posadas en el Km 4,050 aproximadamente. Desconociéndose las causas o persona que desvió el recorrido del*

agua. En la aldea de Urdanta tiene el río su nacimiento, existiendo en su recorrido canales de riego para la entrada de aguas a distintas fincas. Llegando el citado canal a la cuneta de la carretera LR-415, donde se encharcó la calzada».

c) La extensión longitudinal y anchura del charco era de unos 12 metros por una anchura de 1,50 metros aproximadamente.

d) La visibilidad para realizar la maniobra del adelantamiento puede considerarse buena. El conductor del vehículo, D. E.C.V. manifestó que no vio el charco hasta una vez realizada la maniobra.

e) Se informa acerca del vehículo adelantado (el *Land Rover*, matrícula M-[YYYY]) y su conductor, así como de la velocidad y forma de conducción del vehículo accidentado, según manifestación de su conductor.

Decimotercero

Con fecha 2 de mayo de 1998, D. J.F.G.V, remite, por conducto del Registro de la Delegación del Gobierno, documento suscrito por quien hizo la peritación de los daños del vehículo siniestrado.

Decimocuarto

Con fecha 24 de junio de 1998, el Jefe de Servicio de Carreteras solicita del Alcalde del Ayuntamiento de Ezcaray si existe Comunidad de Regantes para el aprovechamiento del agua que, derivada del río, discurre por el cauce natural que conforma la cuneta de la carretera entre los puntos kilométricos 3,600 al 4,100.

A este escrito se contesta con fecha 8 de septiembre de 1998, indicando el nombre del Presidente de la Comunidad de Regantes. Se afirma, además, en el escrito que *«en el inventario de esta Consejería -que gestiona dicha carretera desde hace una década aproximadamente en que le fué cedida- no hay constancia formal de tales circunstancias»*.

Decimoquinto

Con fecha 11 de septiembre el Jefe del Servicio de Carreteras dirige escrito al Presidente de la Comunidad de Regantes de Ezcaray para que informe si tiene conocimiento de las causas por las que *«fue desviada agua del caudal del canal de riego que discurre en un tramo por la cuneta de la carretera vertiéndola sobre la calzada de aquella, encharcando*

una franja lateral de aproximadamente unos 12 metros de longitud y 1,50 metros de anchura», circunstancia que pudiera haber originado un accidente de tráfico a consecuencia del cual se ha presentado una reclamación por responsabilidad patrimonial, lo que se le comunica al objeto de las alegaciones que puedan realizar sobre dicho asunto.

Aprovecha la ocasión para «llamar la atención sobre la necesidad de que esa Comunidad de regantes controle la forma de utilizar el agua de riego y su curso por parte de los usuarios y de terceros, previniendo los vertidos de agua sobre la carretera y sus márgenes».

Decimosexto

Con fecha 14 de septiembre de 1998, el Jefe del Servicio de Carreteras, en relación con la prueba realizada de los hechos que motivan la reclamación de responsabilidad patrimonial, informa, en síntesis, lo siguiente:

a) Que el tramo donde se produjo el accidente se encontraba *«en óptimas condiciones de conservación y mantenimiento, aun cuando, coincidiendo con el momento del mismo, sin conocimiento ni intervención del Servicio, algún desconocido había inundado una franja lateral de la calzada del agua que había desviado del caudal de riego que discurre paralelo a la misma».*

b) Desconoce el autor o autores de tal hecho, si bien se ha cursado comunicación a la Comunidad de Regantes de Ezcaray, titular al parecer del aprovechamiento de las aguas.

c) El reclamante no acredita de manera indubitada que el servicio público fuera la causa del accidente. Según la Guardia Civil, la visibilidad era buena y la existencia del agua *«pudo ser la causa del accidente: No dice que lo fuera realmente»*, Además, *«el vertido del agua fue realizado por un tercero ajeno al Servicio Público».*

d) Concluye que no ha existido defectuoso funcionamiento del servicio ni le es imputable la causación del accidente por lo que propone desestimar la reclamación.

Decimoséptimo

El 23 de septiembre de 1998 tiene entrada en el Registro del Gobierno de La Rioja escrito del Presidente de la Comunidad de Regantes de Ezcaray en el que manifiesta que *«ignora, dado el tiempo transcurrido desde entonces (fecha del accidente), si son ciertas las alegaciones que se hacen en contra del actuar de esta Comunidad, aunque considera que no*

pueden ser ciertas, toda vez que aunque el canal de riego discurre próximo a la carretera, es difícil, además de ser infrecuente, que aguas de ese canal, hayan invadido la carretera».

Decimoctavo

Con fecha 29 de septiembre de 1998, se da trámite de audiencia al interesado, por plazo de 10 días, quien lo hace por escrito de 8 de octubre, presentado en la Delegación del Gobierno en La Rioja y que tiene su entrada en el Gobierno de La Rioja el 14 de octubre pasado.

Decimonoveno

Con fecha 15 de octubre, el Jefe de la Sección de Asistencia Jurídica a la Consejería emite informe en el que, tras examinar diversos extremos de la reclamación, señala que la formulación probatoria del accidente presentada por el reclamante *«no es suficientemente acreditativa de la pretendida existencia de una relación causal "directa" entre la producción de unos daños y el funcionamiento normal del Servicio Público»*, y, en la hipótesis de que lo fuera -no demostrada-, la intervención de un tercero ajeno a la Administración causante del vertido de agua en la calzada ha roto la pretendida relación causal directa necesaria para que el hecho pueda ser imputado a la Administración.

No ha existido -continúa el informe- deficiente estado de conservación y mantenimiento, ni omisión de vigilancia de la carretera pues *«el vertido de agua no dejó de ser sino un hecho eventual y producido en un momento imprevisible que por la probabilidad de su producción instantes antes del accidente, hace que no quepa imputar a la Administración incumplimiento del deber de vigilancia en cualquier caso por no haberlo eliminado con la perentoriedad y urgencia que propugna el reclamante»*, interpretación que avala con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Junto a la falta probatoria del reclamante -concluye el informe-, debe tenerse en cuenta, de acuerdo con el informe del Servicio de Carreteras, que el encharcamiento se produjo por tercero ajeno al servicio y que, pese a este hecho incidental, imputable a un tercero, la Administración ha mantenido la carretera en buenas condiciones de conservación y mantenimiento, por lo que propone desestimar la reclamación de responsabilidad.

Vigésimo

Con fecha 15 de octubre de 1998, el Jefe del Servicio de Carreteras formula propuesta de resolución dirigida al Director General de Carreteras en la que, aceptando el informe del Jefe de Sección de Asistencia Jurídica de la Consejería, considera no acreditada de forma

indubitada la causa del accidente, además de que el encharcamiento fue producido por un tercero ajeno al servicio público, por lo que propone la desestimación de la reclamación de daños.

Vigésimo Primero

Finalmente, hemos de señalar, como circunstancias relevantes de hecho, la acreditación de las referidas en el Antecedente de la Consulta Cuarto de este mismo dictamen al que nos remitimos por motivos de claridad y para evitar inútiles repeticiones.

Antecedentes de la consulta

Primero

Mediante escrito registrado de entrada en el Consejo Consultivo con fecha 23 de octubre de 1998, la Excm. Sra. Consejera de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda, remitió el expediente de referencia a este Consejo para la emisión de dictamen preceptivo.

Segundo

Por escrito registrado de salida en el Consejo Consultivo con la misma fecha, su Presidente procedió a acusar recibo de la consulta y a declarar, provisionalmente, la competencia del Consejo para evacuarla, teniéndola por correctamente efectuada.

Tercero

Designado Ponente el Consejo señalado en el encabezamiento, el asunto quedó incluido para deliberación y decisión en la sesión del mismo allí mismo indicada.

Cuarto

Comenzado el estudio del expediente consultivo en fase de ponencia, se constató que el examen de las circunstancias y la causa concreta de la existencia de un encharcamiento en la calzada, a partir de los datos obrantes en el expediente, resultaban poco claros para determinar un extremo que puede ser relevante en orden a la emisión del dictamen.

En efecto, según el informe de la Guardia Civil el agua procede de la cuneta que hace las funciones de un pequeño canal de regadío. Y se habla de un «*desvío del agua*» 50 metros

más arriba del lugar del accidente, si bien inmediatamente se habla de un desvío del río hacia la cuneta-canal de riego. Este dato da pie al Servicio de carreteras para hablar de un «desvío» realizado por un tercero, posiblemente usuario de la Comunidad de Regantes de Ezcaray, no imputable a la Administración.

Ante esta falta de precisión acerca de la causa por la que la cuneta-canal de riego ha rebosado encharcando la calzada (la existencia de algún obstáculo, tajadera o artificio empleado para desviar el agua), el Consejero ponente solicitó, a través del Sr. Presidente del Consejo Consultivo y en aplicación de la facultad contenida en el art. 34 c) de nuestro Reglamento, la comparecencia ante el propio Consejo del personal del Servicio de Carreteras.

Por ello, en la reunión del Consejo en que se debatió este dictamen, comparecieron los funcionarios D. F. S. D. y D. J.G. D. R., respectivamente Jefe de Sección y Responsable del Área de Conservación y Explotación de la Dirección General de Carreteras de la Comunidad Autónoma de La Rioja, quienes precisaron que, en el punto donde se produjo el rebosamiento de la cuneta, existe un cruce transversal que atraviesa por debajo de la calzada (por donde pasa el agua a la cuneta izquierda para dar riego a las fincas de esa margen situadas aguas abajo) además de continuar en paralelo la cuneta-canal de riego por la margen derecha. El rebosamiento pudo deberse a la insuficiente sección de la conducción que cruza transversal por debajo de la carretera para dar paso a las aguas de riego debido a la abundancia de agua procedente de la derivación del río o de la esorrentía de las fincas regadas aguas arriba.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad y ámbito del dictamen del Consejo Consultivo.

El artículo 12.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del Órgano Consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando dicho dictamen sea preceptivo para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

El art. 8.4.H) del Reglamento del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 33/1996, de 7 de junio, prevé la necesaria emisión de dictamen en estos supuestos, salvo que

el mismo se recabe del Consejo de Estado.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse 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.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

El Consejo Consultivo ha de pronunciarse acerca de si, a la vista del expediente tramitado por el órgano competente de la Administración, existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, por tanto, procede estimar o no la reclamación de indemnización económica presentada en relación con daños ocasionados, según se alega, por el defectuoso funcionamiento del servicio público de carreteras de titularidad de la Administración de la Comunidad Autónoma.

En cuanto a la normativa aplicable, el derecho vigente sobre la institución de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, constitucionalizada en el art. 106.2 de la Constitución, reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos, y se cumplan los demás requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico (art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en adelante LPAC).

Los requisitos para que se reconozca la responsabilidad patrimonial de la Administración, de acuerdo con reiterada y pacífica doctrina y jurisprudencia del régimen de Derecho positivo sobre la materia, pueden resumirse en los siguientes:

1º La efectiva realidad de un daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas;

2º Que la lesión patrimonial sufrida sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos en una relación directa de causa a efecto sin intervención extraña que pueda influir en el nexo causal;

3º Que el daño no se hubiera producido por fuerza mayor; y

4º Que no haya prescrito el derecho a reclamar (cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo).

Tercero

Sobre la concurrencia de los requisitos formales de la reclamación

En el supuesto que nos ocupa, nada hay que objetar en cuanto al cumplimiento de los requisitos formales, al haberse presentado la reclamación dentro del plazo legalmente establecido, por quien está legitimado para reclamar (que actúa mediante representante con poder suficiente al efecto, según consta acreditado en el expediente) y se ha presentado ante el órgano competente para tramitarla (la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda y, en concreto, a la Dirección General de Obras Públicas y Transportes), por más que el escrito inicial se presentará ante un órgano incompetente por razón de la materia, al ser evidente que se trataba de una carretera de titularidad autonómica.

Esa presentación inadecuada ante el Ministerio de Obras Públicas, órgano que no existía desde 1996, al haber sido suprimido y asumidas sus competencias por el Ministerio de Fomento, ha supuesto un retraso de casi cuatro meses en la tramitación del expediente, puesto que la reclamación y documentación correspondiente, presentada en diciembre de 1997, fue remitida por el Ministerio de Fomento y recibida en el Gobierno de La Rioja a finales de marzo.

Cuarto

Sobre la existencia de relación de causalidad

En cuanto se refiere a la cuestión de fondo, debemos examinar si concurren acumulativamente todos los requisitos sustantivos señalados con anterioridad.

Ninguna duda ofrece la existencia del daño sufrido por el vehículo del reclamante, que reúne los requisitos de un perjuicio efectivo, individualizado y económicamente evaluable, estimado en 1.065.600 pesetas, todo ello según se ha acreditado convenientemente en el expediente sin que a ello se haya opuesto reparo por la Administración.

La cuestión debatida, a la vista del expediente, se refiere a si el daño producido ha sido consecuencia del funcionamiento anormal del servicio público de carreteras, esto es, si existe relación de causalidad entre el embalsamiento de agua en la calzada y el accidente, extremo sobre el que discrepan Administración y reclamante, y sobre cuya existencia debemos pronunciarnos, puesto que la relación de causalidad es presupuesto imprescindible para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En efecto, para el reclamante, la causa del accidente fue la existencia de un encharcamiento de agua en la calzada, de la que no se percató hasta el momento en el que estaba procediendo a adelantar a otro vehículo. Cuando estaba a su altura, el vehículo, a causa del agua, sufrió el efecto de deslizamiento denominado *«aquaplaning»*, saliendo despedido y cayendo volcado por el margen derecho de la calzada. Manifiesta que la velocidad a la que circulaba era la establecida para ese tramo, la de 60 km/hora.

Por el contrario, la propuesta de resolución que formula el Jefe de Servicio de Carreteras al Director General de Obras Públicas y Transportes, el 15 de octubre de 1998, a la vista el informe del Jefe de la Sección de Asistencia Jurídica a la Consejería, considera que el reclamante *«no ha acreditado de forma indubitada la causa del accidente ocurrido ... y su imputación al funcionamiento anormal del servicio público, toda vez que del atestado de la Guardia Civil que propone como elemento probatorio del accidente y de sus circunstancias resulta que "la visibilidad para realizar la maniobra de adelantamiento puede considerarse buena" y que la existencia del agua pudo ser la causa, pero no que lo fuera realmente»*.

A esa falta de prueba de la relación de causalidad, debe unirse que el encharcamiento fue producido por un tercero ajeno al Servicio, circunstancia que, de acuerdo con el informe de referido, *«rompe la pretendida relación causal directa que se exige para la imputación al servicio público»*.

Hemos de resolver, por tanto, esta contrapuesta valoración acerca de la existencia de relación de causalidad entre el encharcamiento de agua y el accidente causante de los daños en el vehículo siniestrado, paso previo a la consideración de si ese hecho lesivo le es imputable a la Administración, puesto que la relación de causalidad es requisito necesario, pero no suficiente, para que el daño pueda ser atribuido al sujeto que lo ha causado.

Pues bien, sin necesidad de que este Consejo Consultivo deba concretar qué concepto de relación de causalidad es preferible en abstracto (teoría de la equivalencia de las condiciones, teoría de la causa adecuada, etc.) parece que, en este caso, la existencia del encharcamiento de agua en la calzada ha resultado determinante del accidente producido, dado que éste se produce al realizar un adelantamiento a otro vehículo en un tramo recto, con visibilidad suficiente y según la manifestación del conductor a una velocidad de unos 60 km/hora. El conductor del vehículo adelantado ratifica, ante la Guardia Civil de Ezcaray y en

informe complementario, esta versión del accidente.

Ante estas circunstancias, cabe concluir que, si no hubiera existido el charco de agua, no se habría producido el efecto-deslizamiento (*aquaplaning*).

Sin embargo, los servicios administrativos ofrecen una valoración distinta de las circunstancias concurrentes en la producción del accidente que dejan entrever una conducta inadecuada del conductor del vehículo siniestrado.

Así, por ejemplo, cuando, del dato de la velocidad específica de esta carretera (60 km/h) y al ser un tramo de visibilidad suficiente para detectar obstáculos en la carretera, se concluye por el Responsable del Área de Conservación y Explotación que *«el conductor que vaya a proceder a un adelantamiento de un vehículo lento, tiene suficiente visibilidad para detectar el charco de agua y no haber realizado la maniobra correspondiente»*.

Al dato de la buena visibilidad, se refieren también los informes del Jefe de Servicio de Carreteras, de 14 de septiembre de 1998, y del Jefe de la Sección de Asistencia Jurídica, de 15 de octubre de 1998, como elemento que se utiliza para negar que la existencia del charco fuera la causa directa del accidente (*«siendo el charco de agua perfectamente visible en todas las direcciones y a distancia sin embargo el conductor accidentado no se percatara de su existencia»*).

Ahora bien, que haya podido existir una conducción inadecuada, como cabe presumir de los datos obrantes en el expediente, no significa, sin embargo, la ruptura del nexo causal en la producción del daño, sino, lisa y llanamente, que ha existido un concurso de causas: La existencia de un encharcamiento en la calzada, que puede ser imputable al servicio regional de carreteras, junto con una conducción poco adecuada del conductor del vehículo siniestrado, puesto que no parece convincente admitir simultáneamente su manifestación de que circulase a 60 km/h. y el no haber advertido la existencia del encharcamiento o, una vez comenzado el adelantamiento, que no hubiese podido detener el vehículo, salvo que la velocidad, como cabe presumir razonablemente, fuera muy superior a la manifestada en su declaración en el atestado de la Guardia Civil.

Debemos, pues, concluir señalando que existe relación de causalidad entre la existencia del encharcamiento y la producción del daño, si bien a ello ha concurrido, asimismo, una conducción poco adecuada a las características de la carretera que tiene limitación de velocidad (60 km/h.) y un ancho (4,70 metros) que obliga a extremar la diligencia en una operación de adelantamiento.

Ciertamente, esta concurrencia de la conducción inadecuada del conductor puede presumirse de los datos obrantes en el expediente, si bien debemos reiterar lo señalado en nuestro anterior Dictamen 14/1998, F.J. 4, donde recomendábamos a la Dirección General de

Obras Públicas y Transportes que interesara de los mandos de la Guardia Civil en La Rioja la más estrecha colaboración en relación con aquellos accidentes de circulación cuya causa pudiera ser el funcionamiento del servicio regional de carreteras para que los atestados o informes se realicen con todo el rigor y esmero posibles, y si es factible, por el personal especialista de atestados, para poder determinar, en su día, el grado de responsabilidad de la Administración en los sucesos que se produzcan.

Por lo demás y en cuanto a la actividad probatoria de los hechos que deba desplegarse a los efectos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, los órganos competentes no deben sacar de su contexto el principio establecido en el art. 137.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de acuerdo con el cual los hechos probados declarados por el orden jurisdiccional penal vinculan a la Administración Pública, que tiene su lógica institucional en cuanto se trata de la aplicación del genérico *ius puniendi* del Estado, bien lo apliquen los Jueces y Tribunales o bien la Administración mediante su potestad sancionadora, quedando está sujeta a la valoración de los hechos que haya podido hacer el orden penal.

En el presente caso, las Diligencias Previas instruidas por el Juzgado de Haro a resultas del atestado de la Guardia Civil tienen como finalidad garantizadora depurar las posibles responsabilidades penales inherentes a un hecho lesivo. Pero la perspectiva garantista penal, especialmente formalista cuando no existen lesiones corporales, desatiende el examen de otras circunstancias que pueden ser irrelevantes desde el punto de vista penal y en esa actuación procesal no ha practicado prueba alguna, puesto que se limita a incorporar el atestado de la Guardia Civil.

Por ello, la Administración debiera extremar su actividad probatoria para determinar el alcance preciso de sus posibles responsabilidades. De ahí que la reclamación de las actuaciones judiciales sea necesaria, pero no suficiente, a los efectos de depurar tales hechos, razón por la que este Consejo Consultivo considera que debiera revisarse la doctrina que se sustenta en el Considerando Tercero de la Resolución de admisión a trámite de la reclamación de 30 de marzo de 1998.

Quinto

Existencia de una acción que sea imputable a la Administración

Admitida la relación concurrente de causalidad, resta ahora examinar si el daño es imputable a la Administración por funcionamiento del servicio regional de carreteras o si, como afirma ésta, el encharcamiento es obra de un tercero -ajeno a la Administración- que impide que los daños ocasionados por el mismo le sean imputables.

Esta valoración de la Administración se fundamenta en la afirmación contenida ya en el primer informe emitido por la Guardia Civil, con fecha de 4 de julio de 1997, en cuanto que señala como causa de la formación del enorme charco *«el agua procedente de la cuneta por donde pasa desviado el río, desconociéndose la persona que desvió el cauce del citado río»*.

En el informe complementario emitido por esa Guardia Civil, el 27 de mayo de 1998, se ratifica el origen del *«desvío del agua»* de la cuneta que se encuentra 50 metros más arriba del lugar del accidente, así como que se desconocen las causas o persona que desvió el recorrido del agua.

La actividad probatoria contenida en el expediente acerca de quién haya podido ser el causante del *«desvío del agua»* ha resultado, a juicio de este Consejo Consultivo insuficiente.

En efecto, como quiera que el Servicio Regional de Carreteras no tiene constancia formal de la existencia de una Comunidad de Regantes para el aprovechamiento del agua que, derivada del río, discurre por el cauce natural que conforma la cuneta de la carretera en el tramo donde se produjo el accidente, de acuerdo con la información facilitada por el Ayuntamiento de Ezcaray, se cursó oficio al Presidente de la Comunidad de Regantes de dicha localidad para que informase sobre las causas del desvío del agua del canal de riego que discurre en un tramo por la cuneta de la carretera vertiéndola sobre la calzada, como hemos dejado constancia en el Antecedente de Hecho Decimoquinto.

Antes de que ese requerimiento fuera respondido, el Jefe del Servicio de Carreteras afirma, en su informe de 14 de septiembre de 1998, en relación con la prueba realizada, que la calzada se encontraba, en ese tramo, en óptimas condiciones de conservación y mantenimiento, aun cuando, en el momento del accidente, *«sin conocimiento ni intervención del Servicio, algún desconocido había inundado una franja lateral de la calzada del agua que había desviado del caudal de riego que discurre paralelo a la misma»*, si bien -añadía- se desconoce el autor o autores de tal hecho, aunque se está a la espera de la respuesta de la Comunidad de Regantes de Ezcaray.

Y la respuesta de esta entidad, transcurrido más de un año desde la producción de los hechos, es que ignora si son ciertos esos hechos, *«aunque considera que no pueden ser ciertos, toda vez que, aunque el canal de riego discurre próximo a la carretera, es difícil, además de infrecuente, que aguas de ese canal hayan invadido la carretera»*.

Esta afirmación es contradicha por la realidad de los hechos descritos por el Atestado de la Guardia Civil relativos al encharcamiento producido en la calzada, sin que ello suponga que este Consejo Consultivo realice valoración alguna del actuar de la Comunidad de Regantes o alguno de sus regantes, extremos que en todo caso sí debieran haberse depurado

en la fase probatoria.

Sin embargo, el informe del Jefe de la Sección de Asistencia Jurídica de 15 de octubre de 1998, tras negar que se haya acreditado por el reclamante la relación de causalidad entre la producción del daño y el funcionamiento del servicio, señala que, admitida esta hipótesis -no demostrada, según su criterio-, ha existido una “*intervención de un tercero*” ajeno a la Administración, causante del vertido de agua, que ha roto la pretendida relación causal directa necesaria para que el hecho pueda ser imputado a la Administración.

La Administración no ha conservado y mantenido deficientemente la carretera, como afirma el reclamante, ni ha existido omisión de la vigilancia, puesto que -prosigue el informe-, «*el vertido de agua no dejó de ser sino un hecho eventual y producido en un momento imprevisible, que por la probabilidad de su producción instantes antes del accidente, hace que no quepa imputar a la Administración incumplimiento del deber de vigilancia en cualquier caso por no haberlo eliminado con la perentoriedad y urgencia que propugna el reclamante*», afirmaciones que parecen reconducir el evento a un supuesto de fuerza mayor, aunque no se utilice expresamente esta categoría.

La propuesta de Resolución formulada por el Jefe de Servicio de Carreteras, de la misma fecha, insiste en la existencia de «*un hecho producido por un tercero ajeno al Servicio Público*», así como que, a pesar de esta circunstancia, la Administración ha conservado y mantenido la carretera en condiciones de seguridad para el tráfico.

En definitiva, la Administración sostiene que la intervención de un tercero ha interrumpido el nexo causal en la producción del daño, el cual no es imputable a la Administración, y, a mayor abundamiento, el evento constituye, por los términos empleados en su descripción, un supuesto de fuerza mayor.

Como quiera que la fuerza mayor es, por imperativo legal, una causa de exclusión de la responsabilidad patrimonial de la Administración, vamos a examinar, en primer lugar, este extremo.

A juicio de este Consejo Consultivo, el vertido de aguas a la calzada por el rebosamiento producido en la cuneta que, desde siempre, y con el consentimiento tácito de la Administración, hace las funciones de canal de riego, antes que un supuesto de fuerza mayor, constituye un suceso fortuito que no excluye la responsabilidad de la Administración, sin perjuicio de que, como examinaremos más adelante, haya podido concurrir en dicha actuación un tercero ajeno a la Administración, que, sin embargo, ésta no ha podido concretar en la fase probatoria.

En efecto, de acuerdo con la doctrina legal del Consejo de Estado y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la fuerza mayor está reservada a los acontecimientos

realmente insólitos y extraños al campo normal de las previsiones típicas de cada actividad o servicio (Dictamen 41.848, de 26 de octubre de 1978 y Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero, 30 de septiembre, 18 de diciembre de 1995, 6 de febrero de 1996 y 19 de abril de 1997, entre otras).

Y, de acuerdo con nuestra mejor doctrina, la fuerza mayor está caracterizada por las notas de *externalidad* al servicio público, *imprevisibilidad* e *irresistibilidad*.

Por el contrario, los supuestos de caso fortuito están caracterizados por la indeterminación, si bien existe una *interioridad* del evento, al estar directamente conectado al objeto dañoso, a su constitución y naturaleza interna, esto es, al funcionamiento mismo de la empresa o servicio que integra ese objeto.

En efecto, nada ha de extrañar que, si la cuneta se utiliza como canal de riego, incluidos cruces transversales bajo la calzada, se produzcan rebosamientos cuando, dadas las características físicas de la cuneta-canal de riego, exista un exceso de agua, bien sea la derivada del cauce del río, bien por la adición de los retornos a dicha cuneta-canal de riego procedentes de las fincas regadas, bien por actuaciones inadecuadas de los regantes (colocación de sacos terreros o tajaderas para desviar el agua a sus fincas).

Esto es, la utilización de la cuneta, elemento estructural del dominio público viario, como canal de riego, consentida tácitamente por la Administración, hace que los posibles vertidos de agua a la carretera queden interiorizados en el funcionamiento del servicio, por más que puedan existir conductas negligentes de terceros que concurren a la producción del vertido y sean corresponsables de los posibles daños, con el alcance que resulte de la prueba pertinente, así como la concurrencia de una conducción inadecuada como hemos señalado en el Fundamento de Derecho anterior.

El comportamiento pasivo de la Administración al permitir la utilización de la cuneta como canal de riego, determina la *interiorización* de ese elemento en el funcionamiento del servicio de carreteras, de manera que, en modo alguno, ese evento constituye un supuesto insólito y extraño al campo normal de las previsiones típicas del servicio, por más que exista una indeterminación en cuanto a su producción y que haya podido existir una actuación indebida de terceros ajenos al servicio, cuya identificación, por lo demás, no ha sido probada por la Administración en el expediente.

Esta *interiorización* del evento determinante del vertido de aguas a la calzada procedente de la cuneta-canal de riego determinante del accidente de circulación se robustece si, como se señala en el Antecedente de Hecho Vigésimo primero y ha sido ratificado de acuerdo con lo señalado en el Antecedente Cuarto de la consulta, el rebosamiento se produjo en un lugar en que el canal de riego cruza transversalmente la calzada, al resultar la sección

del conducto insuficiente para dar paso al agua que discurría en ese momento por la cuneta-canal de riego.

La única manera de poner fin a esa *interiorización* derivada de la doble función que cumple la cuneta al ser utilizada también como canal de riego, es requerir a la Comunidad de Regantes para que desdoble y construya un canal de riego propio, a la que está obligada de acuerdo con el art. 75.3 de la Ley 29/1985, de Aguas (realizar las obras e instalaciones que la Administración -hidráulica- le ordene a fin de evitar el mal uso del agua), obras para cuya ejecución la legislación de aguas le reconoce las servidumbres legales de acueducto necesarias o, si esa solución fuera desaconsejable técnica o económicamente, reformar el cauce actual de la cuneta para evitar los desbordamientos. En caso contrario, la Administración debe asumir las consecuencias de la utilización de la cuneta como canal de riego.

Sexto

La intervención de un tercero en la producción del daño no excluye la responsabilidad de la Administración.

Queda, finalmente, por examinar si la intervención de un tercero excluye la responsabilidad de la Administración.

Debemos señalar que la jurisprudencia ha abandonado su anterior interpretación consistente en la exigencia de que la relación de causalidad, no sólo fuera directa, sino también exclusiva, razón por la que rechazaba sistemáticamente las demandas de indemnización en cuanto se apreciase una interferencia en el proceso causal de la conducta de la víctima o de una tercera persona, por más que con ellas concurriera a la producción del daño la actividad de la propia Administración.

Tanto el Consejo de Estado, como la jurisprudencia, han modificado esta interpretación de manera que la falta de la propia víctima o el hecho de un tercero no son suficientes por sí mismas para eliminar la influencia que en la producción del daño final haya podido tener la actuación de la Administración, una vez probado, en el Fundamento de Derecho Cuarto, que ha concurrido una conducción inadecuada del vehículo siniestrado, y, en el Fundamento de Derecho Quinto, que el consentimiento tácito de la Administración para utilizar la cuneta como canal de riego supone un caso de concurso triple de causas, lo que puede justificar, no la exclusión de la responsabilidad de la Administración, sino un reparto en la proporción correspondiente de la deuda en que se traduce el deber de resarcimiento.

La primera cuestión que debe examinarse es si en el expediente se ha concretado la persona ajena a la Administración que ha podido ser el causante del vertido de aguas a la

carretera o si este es genéricamente imputable a la Comunidad de Regantes como beneficiaria del aprovechamiento.

Pues bien, en el expediente no se ha probado, seguramente por el tiempo transcurrido, que el vertido de agua a la calzada tuviera un causante concreto y determinado. Sólo es posible, en aplicación de reglas que rigen la responsabilidad general en el Código Civil y en la legislación de aguas, considerar que debe participar, en la obligación de indemnizar a la víctima, la Comunidad de Regantes de Ezcaray, si resulta ser la titular y beneficiaria del aprovechamiento de aguas que discurre por la cuneta del tramo donde se produjo el accidente, pues carece de fundamento su manifestación exculpatoria de que tal hecho no ha podido producirse.

Debe, por tanto, requerirse a la referida Comunidad para que diga si es la titular del aprovechamiento, solicitando, en su caso, la colaboración de la Confederación Hidrográfica del Ebro.

Constatado este extremo, la concurrencia del hecho de un tercero en el proceso de causación del daño plantea problemas de orden procedimental no suficientemente resueltos en el ordenamiento vigente.

No estamos ante un supuesto de responsabilidad concurrente de dos Administraciones Públicas, en el sentido del art. 140 de la Ley del Procedimiento Administrativo común, que requiere la previa existencia de fórmulas de gestión «*colegiadas*», que parece más apropiado calificar de «*conjuntas*» o «*consorciadas*». En ese caso, las Administraciones responden solidariamente, de acuerdo con el procedimiento regulado en el art. 18 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.

La «*concurrencia*» de responsabilidades en el caso sometido a nuestro Dictamen es meramente fáctica, derivada del consentimiento tácito de la utilización de la cuneta como canal de riego.

Podría aplicarse analógicamente el régimen de responsabilidad solidaria, dado que no debemos olvidar la naturaleza de Corporación de Derecho Público que tienen las Comunidades de Regantes, de acuerdo con el art. 74 de la Ley de Aguas, a las que les corresponde el «*buen orden del aprovechamiento de aguas*» (art. 74.1 Ley de Aguas), para lo que realizan «*funciones de policía, distribución y administración de las aguas que tengan concedidas por la Administración*» (art. 199. 2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril). El Tribunal Constitucional ha reconocido su carácter de organización administrativa de las aguas en la Sentencia 227/1988, de 29 de noviembre.

Pero aun en el caso de que la considerásemos como una persona jurídico privada, su concurrencia en la producción de un daño junto a la Administración determina que también deba deducirse frente a ella la reclamación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, como ahora establece el art. 9.4 párrafo segundo, *in fine* de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, que señala lo siguiente: «*si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional*», previsión ésta que responde al criterio de unidad jurisdiccional para la responsabilidad de la Administración, aunque hayan intervenido en la lesión personas privadas.

En este caso, no está dicho expresamente que deba aplicarse, también, un régimen de responsabilidad solidaria, pero parece defendible desde la perspectiva de la protección de la víctima.

Pues bien, aplicando estos criterios al presente caso, la Administración regional debe asumir la parte de su responsabilidad en la causación del daño a cuya producción ha concurrido, asimismo, la actuación imputable objetivamente a la Comunidad de Regantes, titular y beneficiaria del aprovechamiento de aguas, sin que deba estimarse como causa de exoneración de ésta última, la exculpación negadora de los hechos manifestada por su Presidente.

A este concurso causas en la producción del daño del vehículo siniestrado debemos agregar la culpa del propio conductor del vehículo que no fue la adecuada a las circunstancias de la circulación vial como ha quedado señalado con anterioridad. De ahí que moderemos el deber indemnizatorio de la Administración atendiendo a esa concurrencia de causas de la Comunidad de Regantes y del propio conductor del vehículo.

Como resulta imposible en este caso determinar el grado con el que cada una de estas tres causas ha concurrido a la producción del resultado dañoso, debe repartirse en iguales partes el montante indemnizatorio reclamado por el representante de D. L.M.V.S.M.

Por todo ello, la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja debe indemnizar al reclamante por un importe de 710.400 pesetas, sin perjuicio de que pueda repetir contra la Comunidad de Regantes por el importe de las 355.200 pesetas a que asciende la cuantificación de la parte de su responsabilidad.

CONCLUSIONES

Primera

Existe, en el presente caso, la relación de causalidad entre el funcionamiento anormal del servicio regional de carreteras y el daño producido en el vehículo siniestrado, si bien a la producción del daño ha concurrido la actuación de la Comunidad de Regantes de Ezcaray, titular del aprovechamiento de aguas cuyo rebosamiento ha producido el encharcamiento de la carretera causante del accidente, así como la conducción inadecuada del conductor del vehículo, lo que permite moderar el deber indemnizatorio a partes iguales entre los tres causantes del daño.

Segunda

La Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja debe indemnizar al reclamante en metálico por un importe de 710.400 pesetas, pudiendo repetir contra la Comunidad de Regantes el pago de las 355.200 pesetas a que asciende el montante de la parte de su responsabilidad en el resultado dañoso.

Este es nuestro dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.