**Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª, Sentencia de 18 Mar. 2013, rec. 777/2011**

Ponente: Ortega Martín, Eduardo.

Nº de RECURSO: 777/2011

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA LEY *23927/2013*

Condenada la Administración a abonar el 50% de la indemnización por el fallecimiento de un motorista arrollado por un ciervo en un punto negro de la carretera

RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. Administración del Estado. Accidente de circulación. Indemnización por fallecimiento de motorista al ser arrollado por un ciervo procedente del margen derecho de la calzada. En el punto del siniestro se han producido numerosos accidentes con fauna salvaje, lo que hubiera requerido por parte de la Administración, una actividad precautoria más intensa que la mera colocación de una señal indicativa de peligro por cruce de animales, manteniendo una limitación de velocidad de 100 km/h. Tampoco existe vallado en aquel punto, sólo una «bionda» o «quitamiedos» incapaz de contener la intrusión de animales en la vía. Concurrencia de culpas, ya que, tras las advertencia de peligro, el fallecido debió adoptar una precaución o diligencia especial. Aplicabilidad de la resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías indemnizatorias por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal para el año. Gastos de entierro y funeral. Valoración de la motocicleta.

La Audiencia Nacional estima en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Ministerio de Fomento que desestimó la reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración formulada por el fallecimiento de un motorista en la carretera al ser arrollado por un ciervo, la anula y reconoce el derecho del reclamante a percibir de la Administración el 50% del importe de la indemnización por los daños producidos.

Texto

**SENTENCIA**

Madrid, a dieciocho de marzo de dos mil trece.

Vistos los autos del recurso contencioso-administrativo **nº 777/2011** , seguido por los trámites del procedimiento ordinario, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido la Procuradora **Dª CARMEN RODRÍGUEZ CHACÓN** actuando en representación procesal de **Dª Nicolasa** contra la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO (MINISTERIO DE FOMENTO), representada y asistida por el ABOGADO DEL ESTADO en impugnación de la resolución que se dirá. La cuantía del presente litigio asciende a la suma de 87.299,68 €.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don EDUARDO ORTEGA MARTIN, Magistrado de la Sección.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** La representación actora interpuso recurso contencioso administrativo, mediante escrito presentado el 28 de junio de 2011, contra una resolución del Ministro de Fomento, por su delegación dictada por la Secretaria General Técnica del Departamento, de fecha 20 de mayo de 2011, que vino a desestimar la reclamación, por el concepto de responsabilidad patrimonial administrativa, deducida por aquélla en fecha 5 de agosto de 2010.

Por Decreto del Secretario de este Tribunal de fecha 29 de julio de 2011 se tuvo por interpuesto el recurso y se procedió a reclamar el envío del expediente administrativo por parte de la Administración recurrida.

**SEGUNDO.** La parte actora formalizó demanda, mediante escrito presentado el 17 de febrero de 2012, en la que terminó suplicando que se declare nula la resolución impugnada y se condene al Ministerio de Fomento a indemnizar a la actora la cantidad de 87.299,68 €, más los intereses legales desde la reclamación realizada en vía administrativa y con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

**TERCERO.** El Abogado del Estado contestó la demanda, mediante escrito presentado el 30 de abril de 2012, en el cual terminó solicitando de la Sala la desestimación del presente recurso y la confirmación de la resolución impugnada, con expresa condena en costas a la parte actora.

**CUARTO.** Por Auto de fecha 3 de mayo de 2012 se acordó recibir el pleito a prueba, tras lo cual fueron practicados aquellos medios acreditativos que, siendo solicitados por las partes, fueron admitidos por el Tribunal en razón de su pertinencia y utilidad para la causa.

**QUINTO.-** Seguidamente se dio traslado a las partes para la formulación de sendos escritos de conclusiones sucintas y se procedió a señalar para votación y fallo de este recurso el día 6 de marzo de 2013, en el que se deliberó y votó. En la tramitación del presente recurso han sido observadas las prescripciones legales.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** *Constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la realización de un contraste de legalidad para con la resolución de fecha 20 de mayo de 2011, del Ministro de Fomento aunque por su delegación fue dictada por la Secretaria General Técnica del Departamento, que vino al desestimar la solicitud de indemnización, por el concepto de responsabilidad patrimonial administrativa, que fue deducida por la aquí actora en fecha 5 de agosto de 2010. Dicha reclamación tenía por fundamento el fallecimiento de su hijo, don Leopoldo , el día NUM000 de 2009, cuando, sobre las 21,00 horas, conducía su motocicleta BMW, de matrícula .... YRB , por la Carretera Nacional 111 (Medinaceli-Pamplona). En aquel momento y la altura del punto kilométrico 230,497 fue arrollado por un ciervo hembra que, procedente del margen derecho de la calzada, impactó contra la motocicleta y su ocupante, provocando la caída del motorista y su muerte.*

**SEGUNDO.** La resolución impugnada vino a concluir la ausencia de responsabilidad patrimonial administrativa con fundamento en la inexistencia de relación de causalidad entre el evento producido (el accidente) y el funcionamiento del servicio público.

Se indica en tal resolución que la presencia incontrolada de animales en autovías y autopistas constituye un factor ajeno a las exigencias de seguridad viaria; y que tampoco puede reputarse de anomalía en la prestación de este servicio público sino, al contrario, como un supuesto que enerva la relación de causalidad exigible.

Expresa también la aludida resolución que la entrada en la vía de estos animales puede resultar inevitable dado que la valla de delimitación no es absolutamente impermeable, y que, además, existen diferentes sitios y formas por los que pueden irrumpir en la calzada; bien como consecuencia de actos de tercero o bien por sus propias cualidades naturales. Esta doctrina sería aplicable tanto a supuestos de colisiones con animales ocurridos en autovías y autopistas (en las que existe un vallado y limitación o privación de accesos) como en las carreteras convencionales (cual la presente), que carecen de todo tipo de vallado y de limitación o privación de accesos a las propiedades colindantes.

Agrega seguidamente la resolución que en el presente caso, pese a no resultar preceptiva la existencia de cerramiento en la vía, lo poseía, sin que presentase éste deficiencia alguna. Por otra parte los servicios de vigilancia habrían pasado por dicho lugar antes del accidente, sin vislumbrar ninguna anomalía. La calzada estaba además en buen estado de conservación y de mantenimiento y no existían obstáculos a la circulación.

En último término destaca la Administración que existía en aquel lugar una señal "P- 24", de advertencia a los usuarios de la existencia de "peligro por paso de animales en libertad". Dicha señal se encontraba en el punto kilométrico 229,250 y advertía de aquel peligro a lo largo de 5 km. En consecuencia -se dice por la resolución impugnada- la vía disponía de condiciones de mantenimiento, de medidas de seguridad y de advertencias necesarias para que los usuarios tuvieran la precaución necesaria en su conducción ante la posible presencia de este tipo de animales.

**TERCERO.** La parte recurrente ratifica en su demanda las circunstancias en las que se produjo el accidente (que en realidad no son cuestionadas por la Administración) y, en concreto que, al surgir del lado derecho de la calzada el animal, en una zona no iluminada, no pudo ser alumbrado por el foco de la motocicleta. Por otra parte indica que, en realidad, no fue la motocicleta la que atropelló al animal sino que sucedió al revés: éste fue quien arrolló a la moto. Todo ello se desprendería del atestado elaborado por la Guardia Civil. En este sentido llama la atención sobre el extremo de que, según el apartado 7.3 (folio 49 del expediente administrativo) del atestado de la Guardia Civil, no existió un punto de percepción por parte del conductor, como tampoco (folio 50 del mismo expediente) otro de decisión, ya que el conductor no fue consciente de la presencia del animal hasta que se produjo la colisión.

Destaca por otra parte (folios 52 y 53 del expediente) que la Guardia Civil no se constató infracciones al Reglamento General de Circulación (LA LEY 1951/2003); ni de velocidad ni de ningún otro tipo. Y en fin (folio 53) que el conductor no pudo realizar ninguna maniobra evasiva por la inmediatez de los hechos, de suerte que resultó inevitable el accidente producido.

La misma parte actora expresa que en el punto kilométrico de la vía en el que tuvo lugar del accidente (en su margen derecho de la calzada según el sentido seguido por la motocicleta) no existía vallado de ninguna clase; no había cerramiento alguno de la vía. Existiría, eso sí, lo que denomina como una "barrera de seguridad" (o "quitamiedos) pero no un efectivo vallado de la vía, ni otro de carácter cinegético, con capacidad de contención de las especies de fauna salvaje.

Por otro lado afirma que el punto kilométrico 230 de la N-111, en el que se produjo el accidente, es un lugar de alta siniestralidad, precisamente por accidentes producidos con fauna salvaje. Así se obtiene de un informe del Capitán Jefe del Subsector de Tráfico de Soria que fue aportado en el procedimiento o jurisdiccional civil seguido, primeramente, ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de los de Soria, y después, en apelación, ante la Audiencia Provincial de aquella capital. En dicho informe se ilustraba sobre la estadística de accidentes con animales salvajes en la Carretera N-111 (Medinaceli- Pamplona), entre los puntos kilométricos 225 a 235. De dicho informe se obtendría que, entre el kilómetro 230,00 y el 230,999, se han producido un total de 15 accidentes, y en el kilómetro 231 un total de 10 accidentes, en los últimos 10 años. Por en contrario, en los kilómetros adyacentes (225, 226, 227, 228, 229, 232, 233, 234 y 235) la siniestralidad era mucho menor; en algunos casos incluso no se produjo ningún accidente durante estos 10 años. Por ello se estima que el terreno comprendido entre el kilómetro 230,00 al 231,999 representa un paso de animales, por su mayor producción de accidentes.

Tras la presentación de tales datos la recurrente alega que la Administración, conocedora de la existencia de ese "punto negro" en su carretera, no adoptó medida alguna tendente a corregirlo. Invoca también el Real Decreto 345/2011, de 11 de marzo (LA LEY 4224/2011), sobre la Gestión de la Seguridad de Infraestructuras Viarias en la Red de Carreteras del Estado, que define lo que en él se califica como "tramo de concentración de accidentes". Estos tramos exigirían una señalización especial con la que, sin embargo, no se contaba en el punto en el que el siniestro se produjo.

De todo ello obtiene la recurrente, más adelante y ya en los Fundamentos Jurídicos de su demanda, que existió un anormal funcionamiento de la actividad administrativa, al no adoptarse las medidas oportunas para evitar que el animal irrumpiese en la calzada; cosa que -siempre a decir de la actora- le haría responsable del siniestro acaecido.

Se ocupa la actora también de aludir al hecho de que existiera una señal P-24, de advertencia a los usuarios de la vía de la existencia de peligro por paso de animales en libertad, en el punto kilométrico 229,250 y que se extendía a lo largo de 5 km. Indica, sin embargo, que esta señalización no puede hacer cesar la responsabilidad de la Administración dado que aquella señalización era "genérica" y no se hallaba acompañada de otros elementos añadidos.

Regresando sobre la idea del funcionamiento anormal de la Administración Pública, por causa de no establecer ésta elementos adecuados que impidieran la producción de accidentes en aquel punto, invoca una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León de 22 de mayo de 2009, en la que se alude a un accidente similar al que ahora nos ocupa, y en la que se indica un elenco de medidas que la Administración podía haber adoptado. Más adelante, tras la cita de otra Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de diciembre de 2001 , concluye que la Administración bien pudo: 1.- Instalar elementos acústicos que emitiesen ultrasonidos para ahuyentar a los mamíferos. 2.- Señales lumínicas o reflectantes, "ojos de gato" (dispositivos que captan energía durante el día y emiten en parpadeo durante la noche). 3.- Barreras de olor o repelentes olfativos (desprenden olores similares a los depredadores, como el lobo). 4.- Señales de limitación de velocidad o bandas rugosas. 5.- Señales luminosas con sensores de calor. 6.- Solicitar a la Administración Autonómica la realización de controles de especies cinegéticas para evitar su excesiva proliferación o su multiplicación desmedida. 7.- La expedición de autorizaciones excepcionales de caza en zona de seguridad.

Y, en fin, solicita la indemnización en la cantidad de 87.299,68 €, al ser la actora madre del fallecido quien, por su parte, era soltero y sin descendencia, de modo que aquélla sería su única y universal heredera.

Invoca al respecto el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre (LA LEY 1459/2004), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, cuyo anexo regula el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. Éste, en su apartado primero IV, atribuye la condición de perjudicadas a las personas enumeradas en la Tabla I; que, a su vez, contempla un grupo IV para el caso de víctimas sin hijos y con ascendientes en caso de que (sería el supuesto) no hubiese convivencia con la víctima en el momento del fallecimiento. Luego invoca la resolución de 20 de enero de 2009 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad las cuantías indemnizatorias por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal para el citado año 2009.

Según esta norma -a decir a la recurrente- la indemnización básica a percibir seria de 69.891,68 €. Esta cantidad debería incrementarse luego en un 14% por perjuicios económicos, de conformidad a lo dispuesto en la tabla II, relativa a factores de corrección, ya que los ingresos netos de la víctima, por trabajo personal fueron, en el año inmediatamente anterior al fallecimiento, de 32.590,23 €, tal como se acreditó con su declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (folios 104 a 112 del expediente)

Consecuentemente, la indemnización básica se habría de incrementar en la cantidad de 9784,84 €, lo que determinaría una indemnización total por fallecimiento de 79.636,52 €.

Solicita, por otra parte, los gastos de entierro y funeral, que ascendieron a 1799,86 € (según se acredita con factura de la funeraria Rubio C.B. y con el resguardo de transferencia bancaria de su abono).

Por consecuencia del accidente, la motocicleta resultó "siniestro total", como se desprendería del atestado elaborado por la Guardia Civil de Tráfico. Dicha motocicleta fue dada de baja en la Dirección General de Tráfico (folio 115 del expediente administrativo). Aquélla fue adquirida por el fallecido en el año 2006 y, según la liquidación de impuestos por su adquisición, la base imponible resultó de 7964,60 €. Dada su antigüedad de poco menos de tres años, considera que su valor en el momento del accidente era de 4941 € según información facilitada a la compañía de seguros GES por la empresa SAPECO SA. Tal valor habría de ser incrementado en un 30% por afección "como suele ser criterio de los tribunales", lo que determinaría una cantidad final de 6.423,30 €, a la que se deben restar 600 € que fueron abonados, por los restos de la moto, por la empresa de desguaces La Cabaña, S.L. El importe indemnizatorio total que se solicita por la motocicleta asciende a 5823,30 €.

**CUARTO.-** Como viene diciendo esta Sala, entre otras, en su Sentencia de 25 de abril de 2011 (LA LEY 49269/2011) (apelación 27/2011 ), la mera presencia de un animal salvaje, carente de dueño y por propia naturaleza errático, y la producción de un accidente por éste, carecen de valor por sí solas para imputar responsabilidad patrimonial a la Administración de que se trate.

Tampoco tiene ese valor de atribución de responsabilidad la mera y efectiva producción del daño por posible contravención de un deber de proporcionar seguridad o indemnidad totales, pues, entenderlo de esa manera, comportaría asignar a la dimensión objetiva de la responsabilidad patrimonial administrativa un alcance del que carece en las leyes, aproximándolo a esquemas de responsabilidad absoluta.

Sobre el alcance de la responsabilidad patrimonial por falta de evitación adecuada o eficaz de daños no provocados causalmente por la Administración, se ha pronunciado recientemente la jurisprudencia, matizando además en tales decisiones el alcance de la objetividad de este sistema de responsabilidad.

Así por ejemplo la STS de 10 de noviembre de 2009 ha declarado:

«Antes de abordar el examen de los motivos alegados por el recurrente, es preciso hacer una aclaración: en el presente caso, la lesión sufrida por el recurrente no fue ocasionada por un comportamiento activo de la Administración, sino por inactividad u omisión; es decir, lo que se achaca a la Administración es la ausencia de un comportamiento que, de haberse producido, habría evitado la lesión. Esta observación es importante, porque la responsabilidad patrimonial de la Administración presenta ciertas peculiaridades cuando el suceso lesivo es una inactividad u omisión. En efecto, como ha dicho recientemente esta Sala en sus sentencias de 16 de mayo de 2008 , 27 de enero de 2009 y 31 de marzo de 2009 , la relación de causalidad no opera del mismo modo en el supuesto de comportamiento activo que en el supuesto de comportamiento omisivo. Tratándose de una acción de la Administración, basta que la lesión sea lógicamente consecuencia de aquélla. Problema distinto es si esa conexión lógica debe entenderse como equivalencia de las condiciones o como condición adecuada; pero ello es irrelevante en esta sede, pues en todo caso el problema es de atribución lógica del resultado lesivo a la acción de la Administración. En cambio, tratándose de una omisión de la Administración, no es suficiente una pura conexión lógica para establecer la relación de causalidad: si así fuera, toda lesión acaecida sin que la Administración hubiera hecho nada por evitarla sería imputable a la propia Administración; pero el buen sentido indica que a la Administración sólo se le puede reprochar no haber intervenido si, dadas las circunstancias del caso concreto, estaba obligada a hacerlo. Ello conduce necesariamente a una conclusión: en el supuesto de comportamiento omisivo, no basta que la intervención de la Administración hubiera impedido la lesión, pues esto conduciría a una ampliación irrazonablemente desmesurada de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Es necesario que haya algún otro dato en virtud del cual quepa objetivamente imputar la lesión a dicho comportamiento omisivo de la Administración. Y ese dato que permite hacer la imputación objetiva sólo puede ser la existencia de un deber jurídico de actuar».

En parecida dirección, ya que en el caso presente de lo que se trata es de no haber evitado la Administración, de modo total o al menos con la deseable eficacia, la producción de un daño cuyo curso causal aparece como externo a la actuación administrativa, podemos citar (con matices en la traslación) el amplio conjunto de Sentencias emitidas en el ámbito de la responsabilidad sanitaria, para las cuales la obligación de la Administración "no es de resultado" sino "de medios"; lo es por tanto de proporcionamiento y actuación eficiente de los medios racionalmente bastantes para evitar ese mismo resultado.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2009 ha declarado:

«La respuesta pasa por recordar que, como hemos indicado en fechas recientes [ sentencia de 7 de julio de 2008 (LA LEY 96310/2008) (casación 4776/04 , FJ 4º)], la responsabilidad de las administraciones públicas, de talante objetivo porque se focaliza en el resultado antijurídico (el perjudicado no está obligado a soportar el daño) en lugar de en la índole de la actuación administrativa [por todas, véanse las sentencias de esta Sala de 11 de mayo de 1999 (LA LEY 9506/1999) (casación 9655/95 , FJ 5º), 24 de septiembre de 2001 (LA LEY 8363/2001) (casación 4596/97, FJ 5º), 23 de noviembre de 2006 (LA LEY 138721/2006) (casación 3374/02, FJ 5º), 31 de enero de 2008 (casación 4065/03, FJ 2º) y 22 de abril de 2008 (casación 166/05, FJ 3º)], se modula en el ámbito de las prestaciones médicas, de modo que a los servicios públicos de salud no se les puede exigir más que ejecuten correctamente y a tiempo las técnicas vigentes en función del conocimiento de la práctica sanitaria. Se trata, pues, de una obligación de medios, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente. La Administración no es en este ámbito una aseguradora universal a la que quepa demandar responsabilidad por el sólo hecho de la producción de un resultado dañoso [ sentencias de esta Sala de 16 de marzo de 2005 (LA LEY 1555/2005) (casación 3149/01 , FJ 3º), 20 de marzo de 2007 (LA LEY 9850/2007) (casación 7915/03, FJ 3º) y 26 de junio de 2008 (LA LEY 79152/2008) (casación 4429/04, FJ 3º)]».

Parecidas conclusiones ha alcanzado la jurisprudencia en otros ámbitos o sectores en los que también se reprochaba a la Administración no haber proporcionado una total indemnidad frente a daños producidos en curso causal ajeno a la propia actividad administrativa.

Pues bien, como queda dicho, en el presente caso la pura presencia de un animal de fauna salvaje, productor del accidente, en una carretera que no precisa legalmente de vallado, resulta ajena al servicio público viario, de suerte que no puede derivarse responsabilidad de ello.

Pero, con independencia de este punto de partida, lo cierto es que en el presente caso concurre el factor singular de que el lugar en el que el accidente se produjo (kilómetro 230,497) era un "punto negro" para la seguridad vial. En él habían tenido lugar múltiples siniestros siempre por atropello de especímenes de fauna salvaje.

Así, según afirmaba la actora, entre el kilómetro 230,00 y el 230,99 se produjeron 15 accidentes en los últimos 10 años. Y en el kilómetro 231, otros 10 accidentes en los últimos 10 años. La recurrente aportó en efecto, adjuntas a su demanda, fotocopias de un informe del Subsector de Soria de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, que fue remitido al Juzgado de Instrucción número 3 de los de Soria, para surtir efectos en las diligencias previas abiertas a consecuencia del accidente que ahora nos ocupa.

Al margen de aquella aportación, posteriormente, ya en fase de prueba de los presentes autos jurisdiccionales, fue recabado el aludido informe. Y ante la falta de conservación del mismo, fue confeccionado otro por la misma Fuerza. Pues bien, entre los documentos adjuntos a este nuevo informe se contiene un cuadro indicativo de que en el kilómetro 230,00, desde el año 2000 al 2008, se produjeron 15 accidentes con fauna salvaje; y en el 231 nueve accidentes de idéntica naturaleza.

Aquella intensa siniestrabilidad hubiera requerido (es una conclusión parcial del Tribunal), por parte de la Administración, una actividad precautoria más intensa que la mera colocación de una señal indicativa de peligro por cruce de animales y luego, en contradicción relativa con ello, el mantenimiento de una limitación de velocidad de 100 km/h (página 9 del informe técnico de la Guardia Civil de 20 de noviembre de 2009).

Esa situación comporta (y más cuando aquellas medidas precautorias suplementarias resultaban racionalmente exigibles conforme al estándar medio del rendimiento de los servicios públicos) la incursión en un funcionamiento anormal de la Administración Pública que debe dar lugar a indemnización. No resulta un obstáculo para ello la afirmación, de la Administración, de la existencia de un vallado en aquel punto. Y es que no existe prueba alguna de que tal cosa respondiera a la realidad ni tampoco de las características que aquel vallado pudiera tener; apreciándose sólo la existencia de una "bionda" o "quitamiedos", incapaz de contener la intrusión de animales en la vía.

Aprecia el Tribunal, por tanto, funcionamiento anormal de la Administración Pública en este caso, por falta de adopción de medidas racionalmente eficaces en la evitación de los daños, en un punto de la vía que se había revelado como singularmente peligroso.

No nos corresponde, por el contrario, indicar cuáles de aquellas medidas pudieran resultar más adecuadas o su coste más asumible para las arcas públicas, pues en tal ámbito existe un amplio arbitrio o margen de decisión por parte de la Administración Pública y a los Tribunales les corresponde el control de la legalidad de la actuación administrativa y no la sustitución de sus decisiones. En todo caso sí resulta cierto que el vallado de la vía o cuanto menos de un tramo relevante de ella bien pudiera resultar dañoso para el medio natural y también ser contrario al art. 62.3.f) de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre (LA LEY 12398/2007), del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad . Según éste los cercados y vallados de terrenos, cuya instalación estará sujeta a autorización administrativa, deberán construirse de forma tal que, en la totalidad de su perímetro, no impidan la circulación de la fauna silvestre no cinegética y eviten los riesgos de endogamia en las especies cinegéticas. Indica por otra parte el precepto que las Administraciones públicas competentes establecerán la superficie mínima que deben tener las unidades de gestión para permitir la instalación de estos cercados y así garantizar la libre circulación de la fauna silvestre no cinegética y evitar los riesgos de endogamia en las especies cinegéticas.

Dicho lo anterior, lo cierto es que, a juicio de la Sala, la atribución causal del resultado a la Administración General del Estado (se trate en efecto de concurrencia causal -negativa- o se trate de la mediación de un factor suplementario de imputación del daño por omisión cuando había un deber de intervenir), es sólo parcial o fragmentaria, puesto que la propia presencia del animal en la vía es cosa externa y ajena a la actividad de la Administración demandada. Así, por ejemplo, la Comunidad Autónoma ostenta competencias de gestión y/o de limitación de los especimenes de fauna, bien como consecuencia del título competencial de "fórmulas adicionales de protección" del medio ambiente ( art. 149.1.23 CE (LA LEY 2500/1978) ) bien como consecuencia de competencias en materia de caza ( art. 148.11 CE (LA LEY 2500/1978) ).

Por otra parte, *dado que la atribución del daño a la Administración no deriva de una relación causal directa, sino de la ausencia de adopción de medidas precautorias que lo evitasen, no puede dejar de valorar la Sala el hecho de que el propio accidentado, tras rebasar una señal indicativa de riesgo de presencia de animales silvestres en la calzada, y en especial dada su alta vulnerabilidad al conducir una motocicleta, no minorase su velocidad de modo significativo. Es cierto en ese sentido que en el atestado no indica la velocidad a la que la motocicleta circularía. Pero también lo es, a juicio de la Sala que, tras dicha advertencia de peligro, el fallecido debió adoptar una precaución o diligencia especiales dada la probabilidad de que la colisión se produjera con consecuencias fatales para él.*

*En suma, el Tribunal estima que la atribución (bien a título de concurrencia causal negativa o bien a título de imputación) del daño a la Administración General del Estado debe ser sólo parcial y también relativa, lo que nos lleva a modular la indemnización y a declarar que dicha responsabilidad se extenderá a un 50% de los daños producidos.*

Tras lo dicho, procederemos a analizar cada uno de los conceptos indemnizatorios solicitados por la recurrente.

La Sala acepta la aplicabilidad al caso de la resolución de 20 de enero de 2009, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías indemnizatorias por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal para el año 2009. Es cierto, como viene indicando la jurisprudencia y también esta propia Sala, que estos baremos no son vinculantes para los Tribunales de Justicia. Pero también lo es que recogen parámetros objetivos y racionales, previos los oportunos estudios, para fijar las cuantías indemnizatorias, lo que nos permite evitar por nuestra parte la incursión en la arbitrariedad de los poderes públicos vedada por el art. 9.3 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) .

Por aplicación de la Tabla I, Grupo IV de dicha Resolución de 20 de enero de 2009, le correspondería a la actora la suma de 69.891,68 €, por el fallecimiento de su hijo, al tratarse de una progenitora que no convivía con el fallecido.

No ha lugar sin embargo a incrementar esta cantidad con el factor corrector previsto en la Tabla II de aquella Orden, por "perjuicios económicos", dado que no se ha acreditado que tales perjuicios se hayan producido en efecto, dado que la actora - como queda dicho- no convivía con su hijo, ni tampoco consta (nada se ha alegado ni acreditado) que dependiera económicamente de él.

Procede reconocer los gastos de entierro y funeral, que ascendieron a 1799,86 € (según se acredita con factura de la funeraria Rubio C.B. y con el resguardo de transferencia bancaria de su abono).

También acepta la Sala la valoración de la motocicleta, en la suma de 4.941 €, suma a la cual le han de ser restados los 600 € que fueron percibidos por la empresa de desguaces. La cifra final por este concepto es de 4.341 €.

No ha lugar a incrementar esta cantidad en un 30% por afección, dado que, con independencia de cual sea el acomodo a Derecho del concepto, lo cierto es que en este caso no se aprecia (tampoco se explicita) la existencia de afección alguna por parte de la recurrente con respecto a la motocicleta de su hijo.

La cifra total que se correspondería con los daños producidos sería, en consecuencia la de 76.032,54.

Sin embargo, según hemos analizado más arriba, a la Administración General del Estado le corresponderá asumir un 50% de esta cifra, esto es, la suma de 38.016,27 €.

El art. 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LA LEY 3279/1992) , dispone que la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley General Presupuestaria.

Pues bien, en aplicación del indicado precepto procede acoger también la solicitud de la actora en el sentido de que la condena se extienda al pago de los intereses legales de aquella cifra, a contar desde la fecha de la reclamación en vía administrativa.

**QUINTO.-** No se aprecia temeridad o mala fe en ninguno de los litigantes a los efectos del artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

Vistos los preceptos legales citados y demás normas de procedente aplicación.

**FALLAMOS**

**PRIMERO.ESTIMAMOS EN PARTE** el recurso contencioso administrativo nº 777/2011, promovido por la Procuradora **Dª CARMEN RODRÍGUEZ CHACÓN** en representación de **Dª Nicolasa** , en impugnación de la resolución del Ministro de Fomento, por su delegación dictada por la Secretaria General Técnica del Departamento, de fecha 20 de mayo de 2011, que **ANULAMOS** por resultar contraria a Derecho.

**SEGUNDO. CONDENAMOS** a la Administración demandada a indemnizar a la actora en la cantidad de 38.016,27 €, más sus intereses legales a contar desde la formulación de la reclamación administrativa.

**TERCERO.-** No ha lugar a hacer un especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales causadas.

Así, por esta nuestra Sentencia, que se notificará a las partes haciendo la indicación de que contra la misma no cabe recurso alguno, y de la cual será remitido testimonio a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.