

Derecho de Daños

RESPONSABILIDAD POR ACCIDENTES Y DAÑOS OCASIONADOS EN CORREDORES VIALES CONCESIONADOS

Ab. Carlo Salmon Alvear Profesor de Derecho
Constitucional y de Derecho Laboral de la Universidad
Católica de Guayaquil

I. ANTECEDENTES.-

Una importante concesionaria de una autopista ubicada en la Provincia del Guayas, nos formuló una serie de cuestionamientos respecto de las consecuencias civiles que se derivarían de accidentes y daños que se produzcan en el circuito vial a su cargo.

Esta consulta fue elevada a nosotros tras un accidente por el que, pereciendo sus ocupantes, 108 familiares de aquellos demandaron a la concesionaria en vista de que el choque se debió a la existencia de animales que deambulaban sin control alguno en la autopista respectiva.

n. INTRODUCCIÓN

Las limitaciones financieras por las cuales atraviesan los gobiernos estatales, hacen que éstos, con la finalidad de mantener los servicios públicos que están obligados a prestar, tiendan a concesionar el uso y explotación de ciertos bienes públicos, como son las carreteras y autopistas del país.

Surgen de esa forma las llamadas privatizaciones de autopistas o corredores viales aclarando, eso sí que no ocurre tal privatización sino que el mantenimiento de la carretera es entregado a un particular quien, a través de una concesión, se encarga de explotar aquella, previo pago del peaje correspondiente, pudiendo el Estado concesionario asumir, en ciertos casos, el pago de determinadas subvenciones o beneficios para el concesionario.

m. DE LA CONCESIÓN VIAL

Económicamente hablando, la concesión de corredores viales puede estar compuesta por cánones que el concesionario deba pagar al Estado

concedente así mismo, el rubro económico puede estar compuesto con la aplicación o no de ciertos impuestos, sin perjuicio de un tratamiento tributario especial, como sería una rebaja proporcional de los montos y porcentajes impositivos a cobrarse por último, puede o no darse la presencia de subvenciones otorgadas por el Estado a favor de los concesionarios.

Es decir, económicamente hablado, el concesionario de corredores viales puede o no tener como obligación el pago de cánones a favor del Estado concedente así mismo, puede o no darse el pago de subvenciones económicas por parte del Estado a favor del concesionario y, por último, puede o no darse la aplicación de ciertos impuestos o reducciones impositivas a favor del concesionario.

No debemos olvidar que la concesión puede ser de carácter oneroso, gratuito o subvencionado, constituyendo los puntos de triangulación de su ecuación financiera: a) La inversión a realizarse; b) El tiempo proyectado de la concesión; c) La tasa de ganancia esperada.

IV. OBLIGACIONES DEL CONCESIONARIO

Sin perjuicio de las obligaciones que pueden ser pactadas expresamente en el contrato de concesión, tratándose de la explotación de corredores viales consideramos que el concesionario debe, por lo menos, preocuparse de:

- a. Deber de señalización tanto vertical como horizontal y aéreo.- Se deben señalar adecuadamente las carreteras, el sentido de la circulación, la existencia de cruces ferroviarios, escuelas, sistemas de reducción de velocidad, utilizando para tales efectos los colores y el tamaño de letras establecidos por las normas y autoridades que regulan el tránsito vial, a fin de permitir que, con la debida anticipación, el usuario de la vía sepa qué tiene frente a sí.

No es causal válida de exoneración de responsabilidad del concesionario, el hecho de que las señales hayan sido destruidas o retiradas por un tercero, puesto que, aunque le resulte oneroso, deberá reponerlas inmediatamente.

Obviamente, el material con el que tiene que estar hecha o revestida la señal vertical, horizontal o aérea, debe ser reflectivo, esto es, que pueda ser apreciada por la noche.

b. Deber de control y remoción de los animales existentes en la vía.

- e. Deber de proporcionar seguridad vial.- Es obligación del concesionario reducir al mínimo aquellas situaciones que puedan producir riesgos de circulación a los usuarios de la vía, como serían la existencia de baches y obstáculos de cualquier tipo en el carretero.

Como parte de esta obligación, podríamos mencionar la necesidad de que las zonas laterales a la vía estén libres de malezas que impidan la visualización de la proyección de la vía.

Así mismo, dentro de la seguridad vial que tiene que proporcionar el concesionario, está la obligación de ubicar y reparar las barandas de defensas que sean requeridas, tanto porque la zona es peligrosa o porque se necesita encarrilar a los vehículos.

- d. Deber de proporcionar la libre y fácil circulación vial - Constituyen efectos de dicha obligación el mantenimiento de la carpeta asfáltica de la vía, garantizando de esta manera la continua e ininterrumpida circulación por ella. Al respecto debemos indicar, que el mantenimiento de aquellas carpeta asfáltica es una obligación continua, siendo aquella una obligación de resultado.

La excepción válida a la libre, ágil e ininterrumpida circulación por la vía estaría dado por la verificación de situaciones de fuerza mayor o casos fortuitos como serían por ejemplo: esperar el despeje de la vía tras el acaecimiento de un accidente, el caso de inundaciones o crecidas de los cauces de los ríos, o la utilización de la vía por personal, maquinaria o vehículos de la fuerza pública, especialmente en los casos de emergencia.

- e. Atención de necesidades del usuario.- Colocación de cabinas telefónicas, baterías sanitarias, vulcanizadoras, etc., a distancias adecuadas.
- f. Establecimiento del valor del peaje de conformidad con los términos del contrato de concesión.
- g. Protección del medio ambiente circundante.
- h. Deber de información.- El usuario de la vía debe obtener la información de manera rápida y concreta, tomando en consideración la

forma y manera en que la recibe, esto es) circulando.

- i. Emisión válida de tickets.- Esto es, debidamente detallados que especifiquen el valor del peaje e impuestos aplicables, así como el nombre de la empresa concesionaria, su domicilio legal para un eventual reclamo o cometarios, así como la determinación del ámbito territorial de la concesión, y, por último, la mención de los teléfonos a los cuales se pueda requerir auxilio o ayuda inmediata en caso de accidentes.
 - j. Asunción de responsabilidad por actos dolosos o culposos ejecutados por los contratistas o sub contratistas empleados.
 - k. Prohibición del establecimiento de presunciones acerca de la voluntad del usuario e inversión de carga de la prueba.
 - l. Proporcionar el servicio de grúas o ambulancias, sean propias o contratadas para tal efecto.
 - m. Vigilar el sentido y la velocidad de la circulación.
- Do Limpieza de desagües y alcantarillas existentes.

V. RESPONSABILIDAD DEL CONCESIONARIO

La responsabilidad del concesionario será más o menos amplia, dependiendo de los términos de las obligaciones que haya asumido en el contexto de la concesión; así por ejemplo, el concesionario puede ser responsable de la mejora, ampliación, remodelación y conservación de la vía existente, amén de su explotación y administración.

Así, si como compromiso de la concesión celebrada tiene que construir parte de la vía o ampliar la ya existente, la garantía por mala construcción de aquella obra material será de, por lo menos, 10 años de conformidad con los términos del Código Civil.

Así mismo, dicho concesionario deberá responder por todo defecto de construcción que se origine por errores en el proyecto, por la mala calidad de los materiales empleados, o por problemas del suelo en el que

se levante la obra, situación esta última que, para obligarlo, debió haber sido conocida por aquel o ser de su responsabilidad.

Frente a la existencia de accidentes, el concesionario debe asumir responsabilidades por la verificación de situaciones subjetivas que sean controlables por aquel, como sería la presencia de animales en la vía; no siendo responsable el concesionario. por la verificación de situaciones subjetivas que sean incontrolables, como sería el manejo irresponsable del conductor.

La excepción últimamente citada no debe hacernos pensar que el concesionario no pueda ni deba controlar la circulación en la vía; aquel tiene el poder de controlar la velocidad en la que se desenvuelven los automotores que transitan en la misma.

VI. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CONCEDENTE

Sin perjuicio de que el Estado le entregará un tercero la explotación de la vía a través de la concesión, dicho Estado es responsable frente a los particulares por los daños y perjuicios que se den en vista de los accidentes verificados en la autopista, toda vez que el Estado es el propietario del bien en donde se produce el accidente en la vía, así como por el hecho de que, dicho Estado, tiene el deber ineludible de controlar y fiscalizar, de manera eficaz, el cumplimiento oportuno y correcto de las obligaciones a cargo del concesionario, a fin de que se mantenga de esta manera la seguridad vial de los usuarios de la carretera.

Obviamente, ni el Estado ni el concesionario serán responsables por los accidentes o daños que se ocasionen como consecuencia de casos fortuitos o de la intervención de un tercero por el que no deban responder, como sería el caso de un chofer inexperto, que pese a tener el permiso de circulación y licencia respectiva embista con su vehículo a otros carros.

Constituyen pues, obligaciones esenciales del Estado, entre otras, las siguientes:

- a. La organización y normación de los servicios que se presten a lo largo del circuito vial.

- b. Aprobar el contenido de las normas que dicte el concesionario respecto de los usuarios que transiten por la vía.
- c. Ejercer el poder de policía, controlando, de esta manera, al concesionario respecto del cumplimiento de las obligaciones establecidas según el contrato de concesión celebrado.
- d. Proteger el medio ambiente circundante al circuito vial.

VII. OPCIONES DEL PERJUDICADO

Verificado un accidente y existiendo el daño respectivo, surgen dos tipos de consecuencias, respecto del usuario que ha sufrido un accidente en su propio vehículo:

- a. Emerge una responsabilidad contractual por parte de la concesionaria frente al usuario; y,
- b. Surge una responsabilidad extracontractual del Estado frente al usuario, en vista de que ha incumplido su deber de ejercer los actos de policía que permitan controlar el cumplimiento del deber de seguridad vial que le corresponde al concesionario respecto de los usuarios de la vía.

De haberse llegado a verificar un accidente, utilizando el usuario un sistema de transporte público, las posibilidades de acción por parte del perjudicado se triplican de la siguiente forma:

- a. Surge una responsabilidad contractual respecto de la compañía transportista o empresario responsable de la transportación.
- b. Emerge una responsabilidad extracontractual respecto de la compañía concesionaria responsable de la explotación de la vía; y,
- c. Surge una responsabilidad, también extracontractual, respecto del Estado concedente que omitió su deber de control y garantía de seguridad vial.

Obviamente, tales conclusiones parten de la premisa de que el accidente se verifica en rutas sometidas a la concesión y que el accidente

no ha sido causado por un tercero respecto del cual ni el Estado ni el concesionario deben responder; así mismo, por el hecho de que dicho accidente no se ha verificado por el acaecimiento de un caso fortuito.

Es decir, la existencia del daño causado por un determinado hecho humano, debe tener un vínculo de causalidad libre de intromisiones ajenas, puesto que de darse aquellas, no surgirá el deber de indemnizar el daño verificado.

Guayaquil, octubre 27 del 2001.