

Dictamen nº: **147/21**
Consulta: **Consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **23.03.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 23 de marzo de 2021, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Dña. (en lo sucesivo, “*la reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de los trabajos de conservación que se realizaron en el margen de la carretera M-319, en la explotación agrícola de la finca rustica que tiene arrendada, sita en el término municipal de Villamanrique de Tajo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 13 de febrero de 2019, la persona antes citada presentó en el registro de la entonces Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras, solicitud de responsabilidad patrimonial dirigida contra esa consejería, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de los trabajos de mantenimiento, limpieza y desbroce de hierba en el margen o arcén de la carretera M-319, que linda con la finca rústica conocida como XXX, sita en el término municipal de

Villamanrique de Tajo, arrendada por la reclamante y donde ejerce una actividad agrícola.

En concreto, la reclamación refiere que el 1 de agosto de 2018 se llevaron a cabo esas labores de conservación de la carretera bajo unas condiciones de viento no favorables, que provocó una deriva de tierra o polvareda, que cayó directamente sobre las sandías plantadas, lo que motivó que la tierra actuara como vector, llevando hasta las sandías arena roja.

El cónyuge de la reclamante advirtió en el momento de los potenciales daños, según refiere en su escrito, al trabajador que venía llevando a cabo las labores de limpieza y formuló una posterior denuncia ante la Guardia Civil de Chinchón.

Continúa relatando el escrito de reclamación que esos hechos supusieron importantes daños en su cosecha pese a los trabajos fitosanitarios llevados a cabo y que cuantifica en 89.840 euros, que se corresponde con el número y peso de las sandías según los precios de origen publicado por Mercamadrid y Mercabarna en la primera quincena de agosto de 2019, descontados los gastos de recolección.

Al escrito se acompaña el contrato de arrendamiento de la finca, facturas de material agrícola, denuncia formulada ante la Guardia Civil e informe pericial de ingeniero técnico agrícola.

La reclamante propone como prueba la documental aportada, pericial cuyo informe acompaña, y testifical del marido de la reclamante.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación, el 6 de marzo de 2019, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Transportes se solicita a la Dirección General de Carreteras informe sobre lo reclamado.

Casi un año después, el 7 de febrero de 2020, el jefe de Área de Conservación y explotación tiene a bien emitir un breve informe en el que dice:

“La carretera M-319, entre los ppkk 0+000 a 14+800, pertenece a la Red Viaria de la Dirección General de Carreteras de la Comunidad de Madrid, Zona Sureste.

- *La existencia de nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento de un servicio público es requisito esencial para poder establecer la responsabilidad patrimonial de la Administración. Por mucho que exista un daño real y evaluable económicamente, si no hay nexo causal entre dicho daño y el servicio público prestado por la Administración, no puede imputarse a esta última la responsabilidad del daño.*
- *Respecto a la señalización del tramo afectado, la señalización horizontal cumple la norma 8.2-IC Marcas Viales, y la señalización vertical cumple la norma 8.1-IC Señalización Vertical.*
- *Respecto al estado del tramo de la vía el día del incidente, éste se encontraba en condiciones adecuadas de conservación, ya que no existe ninguna mención en los partes de vigilancia de anomalías en dicho tramo en fechas anteriores al accidente.*
- *La empresa contratista cumplió en todo momento lo dispuesto en el Pliego de Prescripciones Técnicas y el resto de documentación contractual del servicio de conservación y mantenimiento de la carretera, por lo que su actuación ha sido correcta dentro de sus obligaciones contractuales.*
- *Se adjunta el parte de trabajo del día del incidente y los partes de vigilancia de los días laborables anterior y posterior.*

- Los trabajos de desbroce de vegetación de cunetas, el día 1 de agosto de 2018, fueron realizados por la empresa subcontratista SEANTO S.L. Se adjunta a este escrito el informe de la citada empresa respecto a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración”.

Por su parte, consta escrito de la empresa contratista encargada de los trabajos de limpieza en el que se señala: “*Con motivo de la reclamación de daños en una parcela cultivada con hortalizas, situada junto a la carretera M-319, en la cual se hace referencia a daños producidos por la transmisión de una plaga de insectos como consecuencia de los trabajos de desbroce de vegetación de cunetas, el día 1 de agosto de 2018, realizado con personal propio de Seanto S.L., tras consultar el parte de trabajo elaborado por el encargado del equipo en obra, no se reflejó en su momento ninguna incidencia al respecto. Consideramos que en ningún caso se puede asociar la transmisión de alguna plaga derivada de los trabajos realizados por nuestra empresa, ya que se llevan a cabo con maquinaria específica para la ejecución de dichos trabajos y siempre se desarrollan en condiciones óptimas, por personal profesional de la materia, para que en ningún caso se produzcan daños a terceros”.*

Sin pronunciamiento alguno sobre la prueba propuesta por la reclamante ni acuerdo sobre aquella otra que se estimase precisa para un mejor esclarecimiento de los hechos, el 3 de junio de 2020 se dio trámite de audiencia a la reclamante, formulando ésta alegaciones mediante escrito fechado el 17 de julio siguiente, en el que ratifica en su solicitud inicial, poniendo de manifiesto las deficiencias del procedimiento al no haberse practicado la prueba propuesta, y sosteniendo la falta de veracidad de lo señalado por la contratista. Asimismo, comunica y adjunta la demanda del recurso contencioso administrativo interpuesto ante Tribunal Superior de Justicia de Madrid contra la desestimación presunta de su reclamación.

El 15 de febrero de 2021, se emitió por el órgano instructor propuesta de resolución desestimatoria por ausencia de relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y los daños causados en la cosecha el accidente. En ese mismo escrito se motiva la falta de práctica de la prueba propuesta en la reclamación.

TERCERO.- El consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, formula preceptiva consulta por trámite ordinario, que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 25 de febrero del mismo año 2020, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Hernández Claverie, que formuló la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión de 23 de marzo 2021.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía igual a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 18.3 C) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

La normativa aplicable a la presente reclamación viene determinada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 4 de LPAC en relación con el artículo 32.1 de la LRJSP, arrendataria de la finca, al haber resultado perjudicada por los daños en su cosecha de sandías.

En cuanto a la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid deriva de su competencia en materia de carreteras y caminos cuyo itinerario discorra íntegramente en el territorio de la Comunidad de Madrid conforme lo dispuesto en el artículo 26.1.6 de su Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, siendo la M-319 una carretera de su titularidad.

Las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC, tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

En el caso sujeto a examen, la reclamante refiere que los daños se produjeron el 1 de agosto de 2018, por lo que la reclamación presentada el 13 de febrero de 2019 ha sido formulada en plazo.

Respecto a la tramitación del procedimiento ha de estarse a lo establecido en la LPAC.

En concreto se ha solicitado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño conforme el artículo 81 de la LPAC.

Respecto a la prueba, se ha rechazado la testifical del cónyuge de la reclamante que se propuso al considerar la misma innecesaria, al estar recogida su versión de los hechos en la denuncia ante la Guardia Civil aportada; a ello se uniría el interés directo del testigo. Por su parte, no se ha considerada necesaria la ratificación del perito en su informe que se ha incorporado al procedimiento. Nada cabe objetar a la motivación sobre la prueba salvo la improcedencia del momento y acto en el que se recoge. La admisión o no de la prueba debe acordarse al momento de la incoación del procedimiento y no cuando la instrucción ha concluido; por ello, resulta extravagante el pronunciamiento dentro de la propuesta de resolución, si bien ello carecería de relevancia para determinar la nulidad del procedimiento.

Conforme al artículo 82 LPAC se ha dado audiencia a la reclamante antes de redactar la propuesta de resolución. Respecto al contratista, cabe recordar que el apartado 5 de dicho precepto señala que es necesario darle audiencia, notificándole cuantas actuaciones se realicen al efecto de que se persone en el mismo, exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesarios. En el procedimiento que nos ocupa, obra un breve informe de la empresa encargada de los trabajos de conservación, no existiendo documentación o prueba alguna posterior, por lo que puede entenderse conferido el trámite de audiencia sin que se haya producido indefensión. No obstante, lo anterior, debe recordarse la necesidad de emplazar y dar audiencia en forma a los contratistas.

Por último, se ha incluido en el expediente la oportuna propuesta de resolución.

En cuanto al plazo de tramitación en los procedimientos de responsabilidad patrimonial, este es de seis meses conforme al artículo 91.3 LPAC. Así, resulta incomprensible que se dilate dos años un procedimiento, con una instrucción tan poco exhaustiva. En todo caso,

y pese a que consta que, transcurrido el plazo legal, la reclamante interpuso recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta, se mantiene la obligación de dictar resolución expresa en tanto no recaiga sentencia.

En consecuencia, pese a las deficiencias en la tramitación, no se observa ninguna omisión o defecto esencial del procedimiento que obligue a la retroacción del mismo.

TERCERA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución y su desarrollo en la actualidad tanto en la LPAC como en la LRJSP, exige, según una constante y reiterada jurisprudencia, una serie de requisitos, destacando la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011) que, conforme el artículo 32 de la LRJSP, es necesario que concurra:

- a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.
- c) Ausencia de fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente exige la jurisprudencia el requisito de la antijuridicidad del daño que consiste, no en que la actuación de la Administración sea

contraria a derecho, sino que el particular no tenga una obligación de soportar dicho daño (así sentencias de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011)).

CUARTA.- La existencia de un daño puede tenerse por acreditada a la vista del informe pericial se hace constar la pérdida parcial de la cosecha de sandías como consecuencia de la plaga de araña roja, que ha causado un evidente perjuicio económico.

Dada por cierta la realidad del daño, esta Comisión viene destacando, que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, corresponde a la reclamante probar el nexo causal o relación causa efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público que, para el caso que nos ocupa, supone que le incumbe probar la existencia de una inadecuada metodología de los arcenes y que los daños sufridos son consecuencia de ello. Acreditado este extremo, y en virtud del principio de responsabilidad objetiva que rige en materia de responsabilidad patrimonial administrativa, la carga de la prueba se desplaza hacia la Administración que debe probar las causas de exoneración, como puedan ser la culpa exclusiva de la víctima, la concurrencia de otros posibles factores que hayan podido influir en la causación de los hechos o la existencia de fuerza mayor.

Para acreditar la relación de causalidad, la reclamante aportó al expediente administrativo una prueba pericial que, como hemos expuesto, sirve de prueba de la realidad del daño, pero no acredita suficientemente el necesario nexo causal. En efecto, el informe pericial viene a recoger como hipótesis, a partir de la versión de los hechos referidos por la reclamante, que los trabajos de conservación de la carretera, unido al viento existente, provocaron que la tierra en suspensión actuara de vector, llevando hasta el cultivo la araña roja existente en la mala hierba de la cuneta.

Sin embargo, estamos ante una suposición que no puede tenerse como causa verdadera y eficaz del daño. Así, se desconoce ni el perito ha podido constatar, si la araña roja estaba previamente en el cultivo y no solo en las zonas colindantes. Igualmente, la propia acción del viento puede ser causante de la expansión del insecto, no estando acreditado que la maquinaria de limpieza de las carreteras provoque por sí misma un aumento desorbitado del levantamiento de tierras, en tanto ello obligaría a un corte de la circulación que no parece haberse producido.

Por otra parte, los trabajos de desbroce y limpieza de los arcenes, especialmente en época estival, resultan imprescindibles para la seguridad vial y evitación de incendios, sin que haya indicio alguno de una realización inadecuada de esas labores.

Todo ello nos lleva a considerar que no resulta suficientemente probada una conexión causal adecuada y eficiente entre el funcionamiento del servicio público imputado, encargado de la conservación y mantenimiento de la carretera, y los daños causados en la cosecha de la reclamante.

En consecuencia, no procede apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la relación de causalidad entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, 23 de marzo de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 147/21

Excmo. Sr. Consejero de Transportes, Movilidad e Infraestructuras

C/ Maudes nº 17 - 28003 Madrid