

Dictamen nº: **15/22**  
Consulta: **Alcaldesa de Pozuelo de Alarcón**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **18.01.22**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 18 de enero de 2022, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Pozuelo de Alarcón, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por la comunidad de propietarios XXX, de la calle A, nº aaa, Bloque bbb, de Pozuelo de Alarcón, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos en un muro de su propiedad que atribuye a la acción del arbolado municipal.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 13 de noviembre de 2020, la comunidad de propietarios citada en el encabezamiento presentó un escrito en el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón solicitando la reparación del muro de la fachada principal del edificio de dicha comunidad en la calle A nº aaa, que decía se había vencido debido a la fuerza ejercida por los árboles situados en la citada calle. Además, el escrito mencionaba como observación que recientemente el ayuntamiento había reparado las aceras de ese tramo de la calle porque los árboles estaban levantando el pavimento.

El escrito se acompañaba con fotografías con las que se pretendía acreditar el daño reclamado (folios 2 a 5 del expediente).

Consta en el expediente examinado que se requirió a la citada comunidad para que completara su solicitud aportando la evaluación económica de los daños “*en forma de factura o presupuesto de la reparación de los mismos*”, acompañando cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimasen oportunas.

El día 18 de diciembre de 2020, la comunidad de propietarios aportó un presupuesto de una empresa constructora en el que se indica que realizada visita de inspección se apreció un desplome del muro que delimita la finca con la calle A, de unos seis centímetros, que consideraban era debido al tipo de arboleda plantado en la acera de dicha calle, donde también se podía apreciar de forma significativa el levantamiento de la acera y pavimento. Asimismo, señala que su recomendación era la demolición del muro, y la nueva formación de otro, donde se realizase una nueva zanja para la retirada de raíces y la cimentación necesaria para la nueva formación del muro.

El presupuesto incluía la demolición del muro existente por medios mecánicos y la retirada de escombros al vertedero; la apertura de zanja de 0.60 x 0.60 de medidas aproximadas y la retirada de residuos para la colocación de zuncho y hormigonado de la misma y la formación de muro de ladrillo cerámico de un pie revocado, incluido terminación y colocación de enrejado, por un importe de 52.576,92 euros, IVA incluido.

**SEGUNDO.-** A causa de la referida reclamación, se instruyó un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

El 15 de diciembre de 2020 emitió informe el jefe del Departamento de Parques y Jardines del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón en el que se indicaba que el arbolado existente en la acera de la calle A de dicha

localidad era público y de titularidad municipal. Además, el informe señalaba que el citado departamento carecía de datos que permitieran confirmar o descartar si la inclinación del muro de la referida comunidad se debía o no a los efectos del crecimiento del sistema radical de esos árboles. No obstante, el informe consideraba que dicha causalidad resultaba posible, dado que efectivamente la acera tuvo que ser reparada por el ayuntamiento y además no existían en las inmediaciones otros árboles públicos ni privados a los que por su porte pudiera atribuirse el origen de los problemas.

Asimismo, se incorporó al procedimiento el informe de 11 de febrero de 2021 del ingeniero técnico municipal en el que se indicó que las últimas reparaciones de la calle A se realizaron entre el 15 y el 30 de julio de 2020.

Consta que se dio traslado de la reclamación a la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón y que a instancias de dicha compañía se emitió el informe pericial que obra en los folios 20 a 31 del expediente. En el mencionado informe se concluye que “*queda demostrado que el muro de la Comunidad de propietarios de la calle A, nº aaa, está vencido hacia el interior, posiblemente por la acción lenta y paulatina de las raíces de los 4 árboles plantados en el acerado y que son propiedad del ayuntamiento*”. El informe aclara que dicha acción no se trata de un hecho súbito y repentino, “*sino que se ha ido produciendo a lo largo de muchos años de vida de los árboles, habiéndose urbanizado la calle hace 20 años aproximadamente*” y que queda demostrado que el origen de los daños es anterior a la fecha de efecto de la póliza. El informe destaca que el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, es conocedor del problema existente, ya que ha procedido a reparar el acerado ante los desperfectos ocasionado por los árboles, “*pero no ha hecho nada para subsanar el problema y que los daños no fueran a más, ya que siguen estando en el mismo lugar*”. Por último, indica que “*a la*

*vista de la reclamación recibida y de las pruebas reunidas, consideramos que el siniestro no tiene cobertura por la póliza contratada, al tratarse de un hecho continuado, con origen anterior a la fecha de efecto de la póliza y no haber sido ejecutadas las medidas necesarias para atajar los hechos sucedidos”.*

Figura en el procedimiento que mediante oficio de 13 de octubre de 2021 se procedió a dar trámite de audiencia y vista del expediente a la comunidad de propietarios reclamante y al mismo tiempo se le requirió para que aportara los datos de titularidad y cuenta bancaria con el código IBAN en la que ingresar la indemnización que en su caso pudiera ser reconocida por el ayuntamiento una vez concluido el expediente; se acreditara la representación que decía ostentar el firmante del escrito de reclamación; se aportara la documentación acreditativa del título de propiedad que se decía ostentar sobre el bien dañado al que se refería la reclamación y se aportase justificación o declaración jurada en la que se hiciera constar que la comunidad reclamante no había sido indemnizada ni iba a serlo por compañía aseguradora ni mutualidad de seguros, ni por ninguna otra entidad, pública o privada, a consecuencia de los daños reclamados, así como que, en relación a los daños alegados, no existía otra reclamación ni procedimiento judicial, civil o penal al respecto, ni tampoco reclamación administrativa alguna.

El 25 de octubre de 2021, la comunidad de propietarios reclamante aportó la documentación solicitada de la que interesa destacar: el acta de la reunión de la junta de propietarios celebrada el 13 de abril de 2021, en la que consta la renovación de cargos realizada en dicha junta, de la que resulta que el firmante del escrito de reclamación es el administrador de la comunidad de propietarios, así como la escritura pública de declaración de obra nueva en construcción y división horizontal sobre la parcela RC-16 “ZZZ”, Pozuelo de Alarcón, promoción XXX 1<sup>a</sup> fase, calle A nº aaa (folios 56 a 199).

El 15 de noviembre de 2021 emite informe-propuesta el jefe del Departamento de Asuntos Jurídicos y Patrimonio del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón en el que plantea declarar la existencia de relación de causalidad entre los daños y perjuicios alegados en la reclamación presentada y el funcionamiento de los servicios públicos municipales y estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños causados en el muro de la fachada principal de la comunidad de propietarios reclamante debido a los árboles de la calle A nº aaa, por el importe del presupuesto aportado, 52.576,92 euros, más los intereses legales.

**TERCERO.-** La alcaldesa de Pozuelo de Alarcón formuló el 18 de noviembre de 2021 preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, que tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 22 de noviembre de 2021, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Doña Ana Sofía Sánchez San Millán, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada en el Pleno de la Comisión en su sesión de 18 de enero de 2022.

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 superior 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 comunidad de propietarios que inició el procedimiento de responsabilidad patrimonial presentando una reclamación por medio de su secretario-administrador, ostenta legitimación activa para formular la pretensión indemnizatoria que en dicho escrito se sustenta, al amparo del artículo 4 de LPAC en relación con el artículo 32.1 de la LRJSP, al relacionarse con una serie de desperfectos producidos en dicha propiedad. Ahora bien, la reclamación ha sido presentada, como decimos, por el secretario-administrador de la finca, no habiendo quedado debidamente acreditada la representación con la que actúa, toda vez que la representación legal de la comunidad de propietarios, de acuerdo con el artículo 13.3 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal (LPH), la ostenta el presidente.

Hecha la anterior puntuación, y como quiera que la Administración ha entrado a conocer el fondo del asunto por entender correctamente acreditada la representación conferida, esta Comisión, a pesar de considerar que existe un defecto de falta de representación, examinará la concurrencia de los requisitos para estimar, en su caso, la presencia de responsabilidad patrimonial, sin perjuicio de recordar a la Administración la necesidad de que la representación se acredite en forma adecuada.

En cuanto a la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, deriva de la titularidad de la competencia de Medio Ambiente Urbano ex artículo 25.2.b) de Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), en la redacción vigente en el

momento de los hechos, dado que los daños se atribuyen a la acción del arbolado de titularidad municipal.

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, que se contará, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o la fecha de determinación del alcance de las secuelas.

En el caso analizado, la reclamación se refiere a una serie de daños continuados que tienen origen en un hecho común, que son los efectos de las raíces del arbolado municipal situado en la acera de la calle A nº aaa, de Pozuelo de Alarcón, situación que, con independencia de cuál sea la causa que la provoca, seguía produciéndose en el momento de la presentación de la reclamación patrimonial. De esta manera, la reclamación, presentada el 13 de noviembre de 2020, puede considerarse formulada dentro del plazo legal (en tal sentido, el Dictamen 341/21, de 13 de julio, en el que nos hicimos eco de la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid).

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

En concreto, se ha solicitado el informe del Departamento de Parques y Jardines del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, al que se imputa la producción del daño, conforme el artículo 81 de la LPAC, se ha admitido la prueba documental y se ha evacuado el trámite de audiencia con la comunidad de propietarios reclamante, de acuerdo con el artículo 82 de la LPAC. Finalmente, se ha redactado la propuesta de resolución, remitida junto con el resto del expediente a esta Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

En suma, de lo anterior cabe concluir que el procedimiento se ha tramitado de forma completa sin que se haya omitido ningún trámite que resulte esencial para resolver.

Se observa, no obstante, el dilatado periodo de tiempo transcurrido desde la presentación de la reclamación, muy por encima del plazo de seis meses establecido para resolver y notificar la resolución. En este punto, tal como venimos recordando en nuestros dictámenes a propósito de esta falta de resolución en plazo, dicha situación contradice el deber de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. No obstante, el transcurso del plazo no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido ni, en consecuencia, a esta Comisión Jurídica Asesora de informar la consulta.

**TERCERA.-** El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución Española y su desarrollo en la actualidad tanto en la LPAC como en la LRJSP, exige, según una constante y reiterada jurisprudencia, por todas, las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), conforme a lo establecido en el artículo 32 de la LRJSP, los siguientes requisitos:

- a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata

y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

- c) Ausencia de fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

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.-** Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente se deduce que, sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado, no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que “*la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas*” constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado “*que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado*”.

En el caso examinado, los daños alegados por la comunidad de propietarios reclamante consisten en un desprendimiento de su cimentación, de unos seis centímetros, del muro que delimita la finca de su propiedad con la calle A. Dichos daños, que se han acreditado mediante fotografías y un presupuesto de reparación en el que se

detallan los mencionados daños, no han resultado contradichos por los informes emitidos en el curso del procedimiento, sino que, al contrario, reconocen su existencia. En este sentido el informe de 15 de diciembre de 2020 del Departamento de Parques y Jardines del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón da cuenta de la inclinación del muro de la referida comunidad y también el informe pericial emitido a instancias de la compañía aseguradora del mencionado ayuntamiento en el que se recoge *“que queda demostrado que el muro de la Comunidad de propietarios de la calle A, nº aaa, está vencido hacia el interior”*.

En cuanto a la relación de causalidad ha de destacarse que es doctrina reiterada, tanto de los órganos consultivos como de los tribunales de justicia, el que, partiendo de lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba de los requisitos de la responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama.

La comunidad de propietarios sostiene que los daños reclamados han sido provocados por las raíces del arbolado municipal existente en la acera en la que sitúa el muro perjudicado, aportando al efecto un presupuesto de reparación en el que se apunta a dicha causa como el origen del desprendimiento de la cimentación del muro que se reclama. Dicha afirmación no ha sido contradicha en el expediente, sino que al contrario tanto el informe de los servicios técnicos municipales como el informe pericial emitido a instancias de la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón consideran que la inclinación del muro es factible que haya sido provocado por las raíces del mencionado arbolado, apreciándose precisamente dicha inclinación en el lugar donde están situados los árboles municipales. Además, ambos informes inciden en las obras de reparación que han tenido que realizarse en el pavimento de la acera para subsanar los defectos provocados en dicho pavimento por el efecto de las raíces de dicho arbolado municipal, aunque sin llevarse a cabo la retirada de dichas raíces o del arbolado, lo que según

el informe pericial mencionado ha provocado que los daños se sigan produciendo.

En consecuencia, estando acreditados los hechos, que son aceptados por los servicios técnicos municipales, que además no aportan prueba de una posible causa de exoneración del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón atribuible a la comunidad de propietarios reclamante o debida a fuerza mayor (artículo 32.1 de la LRJSP), ha de entenderse que concurren en este caso todos los presupuestos de la responsabilidad patrimonial que hemos expuesto en la consideración anterior y que por tanto existe relación de causalidad entre el daño en el muro de la comunidad de propietarios reclamante y la acción de las raíces de los árboles de titularidad municipal y que dicho daño debe reputarse antijurídico pues la comunidad de propietarios interesada no tiene el deber jurídico de soportar dichos daños.

**QUINTA.-** Sentado lo anterior, se debe cuantificar el daño a efectos de su indemnización. La comunidad de propietarios reclamante ha aportado al procedimiento un presupuesto de reparación del muro dañado por importe de 52.576,92 euros que es aceptado por la propuesta de resolución. En el procedimiento obra el informe pericial emitido a instancias de la compañía aseguradora en el que se realiza una valoración estimada del importe de la reparación, si bien se trata de una estimación parcial que no tiene en cuenta partidas como la necesaria cimentación del muro. Así las cosas, parece razonable atender al presupuesto presentado por la comunidad de propietarios interesada, sin perjuicio de que, de acuerdo con el artículo 34.3 de la LRJSP, la indemnización se haya de actualizar al momento en que se dicte la resolución que ponga fin al procedimiento.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula las siguientes

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** El Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón debe requerir la adecuada acreditación de la representación.

**SEGUNDA.-** Una vez acreditada la representación, procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial en la cantidad de 52.576,92 euros, cantidad que deberá ser actualizada de conformidad con lo establecido en el artículo 34.3 de la LRJSP.

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, a 18 de enero de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 15/22

Sra. Alcaldesa de Pozuelo de Alarcón

Pza. Mayor, 1 – 28223 Pozuelo de Alarcón