

Dictamen n°: **538/21**
Consulta: **Alcalde de Parla**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **26.10.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 26 de octubre de 2021, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el alcalde de Parla al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la caída de una rama de un árbol sobre un inmueble de su propiedad sito en la calle A, de Parla.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por un escrito presentado el día 13 de enero de 2021 en el registro del Ayuntamiento de Parla, la interesada antes citada, representada por su hijo, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la caída de la rama de un árbol sobre una nave de su propiedad, sito en la calle A n° aaa, de Parla, tras el temporal sufrido el sábado 9 de enero de 2021 (folio 1 del expediente administrativo).

La interesada refiere que como consecuencia de la caída de la rama se hundió la cubierta de la nave, provocando el derribo de parte

de la pared, así como el aplastamiento de vehículos que había en su interior, ya que estaba dedicada a taller.

La instancia no contiene una dirección de correo postal para que se practiquen las notificaciones, figurando un número teléfono y una dirección de correo electrónico.

Aporta con su escrito unas fotografías y un documento privado por el que la interesada autoriza a su hijo para que la represente ante el Ayuntamiento de Parla y ponga *“en conocimiento de este ayuntamiento la situación de mi propiedad sita en Parla, de derribo por culpa de la caída de un árbol”*. También adjunta fotocopia del DNI de la reclamante y del representante.

SEGUNDO.- Con fecha 18 de enero de 2021 se requirió a la reclamante para que aportara documentación acreditativa del derecho de propiedad sobre el inmueble; año y hora en que se produjeron los daños; especificación de los daños producidos así como de la relación de causalidad entre estos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales; evaluación económica detallada de los daños sufridos; indicación de si hubo intervención de la policía, de protección civil, bomberos, etc. y, finalmente, declaración suscrita por la solicitante en la que manifieste expresamente no haber sido indemnizados por estos mismos hechos, por ninguna entidad pública o privada. También se le indicaba que podía acompañar cuantas alegaciones, documentos e informaciones estimara oportunos, así como la proposición de prueba, concretando los medios de que pretendiera valerse. En el requerimiento se advertía que, en el supuesto de no subsanar en el plazo de 10 días se la tendría por desistida de su reclamación, previa resolución motivada.

Intentada la notificación del anterior requerimiento en dos ocasiones en la dirección de Parla que figura en el DNI tanto de la reclamante como de su hijo, no fue posible su realización, al

encontrarse ausentes en el domicilio, dejándose aviso en el buzón y no haber sido retirado de la oficina.

El día 23 de marzo de 2021, otra persona distinta, actuando como representante de la interesada, presenta en el registro electrónico del Ayuntamiento de Parla un nuevo escrito en el que hace referencia a las instancias presentadas el día 13 de enero de 2021, la primera informando del incidente acaecido y la segunda, relativa a la reclamación de responsabilidad patrimonial por el anormal funcionamiento del servicio público. Se acompaña este nuevo escrito con un documento privado por el que se otorga su representación al nuevo firmante del escrito con copia del DNI de la reclamante y del nuevo representante y de los documentos presentados el día 13 de enero de 2021 y con un informe pericial, de fecha 11 de marzo de 2021, firmado por un arquitecto colegiado, relativo al derrumbe de la cubierta de la nave por la caída de la rama de un árbol de la vía pública.

Ahora bien, el informe pericial hace referencia a la cubierta de una de las edificaciones pertenecientes al número bbb de la calle B, de Parla y no a la calle A, número aaa, si bien en el anexo relativo al plano de situación y emplazamiento sí aparece que la edificación siniestrada tiene fachada en la calle A.

El informe pericial aportado por la reclamante concluye:

“El exceso de acumulación de nieve sobre la cubierta del edificio llevó próximo a su límite la capacidad portante de la estructura.

El impacto producido por la gran rama tronchada junto con el peso añadido de la misma, produjeron el hundimiento de una de las cerchas, que presumiblemente volcó al tener una importante

componente horizontal, debido a la dirección de caída de la rama, la fuerza puntual extra aplicada a la cubierta.

El hundimiento de esta primera zona arrastró, por efecto dominó a través de las correas, las cerchas contiguas que, como comentamos anteriormente, se encontraban al límite de su capacidad portante.

El hecho de que el desplome no afectara al último tercio de la nave, que igualmente contaba con gran acumulación de nieve, estaría relacionado con dos factores.

- Debido a la geometría de la planta de la nave, la zona no afectada cuenta con menor dimensión de las cerchas que la cubren y que presumiblemente se encuentran dimensionadas igual que el resto. Esta circunstancia hizo que esta zona aguantaré más sobrecargas que la de cerchas con mayor dimensión.*
- El efecto dominó del impacto del árbol quedó minimizado al encontrarse con la estructura metálica del portón de entrada, más rígida sin duda que la de la propia estructura de la cubierta.*

Al encontrarse las cerchas recibidas directamente sobre los muros de carga de fachada y lindero posterior la caída de aquellos arrastró las zonas de muro próximas a los empotramientos”.

A continuación, el perito analiza las actuaciones que deberían realizarse y presenta un presupuesto por importe de 61.906,60 € (cantidad resultante del importe de 51.162,48 € más 10.744,12 € (21% IVA) y otro de 5.350 € por la ejecución de la obra de sustitución que incluye la redacción del proyecto y estudio de seguridad, dirección facultativa del arquitecto y coordinación de seguridad y el Impuesto de Construcciones y Obras y tasa de tramitación de expediente municipal. El informe pericial se acompaña de diversos planos y fotografías.

El día 19 de abril de 2021 se requirió al representante de la reclamante para que aportara documento fehaciente que acreditara la representación con que actuaba.

Con fecha 6 de mayo de 2021, el representante de la reclamante presenta escrito con el que acompaña un formulario de autorización a favor del representante, firmada por la reclamante y su representante y acompañado de copia del DNI de ambos para presentar la instancia y otra autorización para aportar el informe pericial al expediente.

El día 21 de mayo de 2021 emite informe la técnica de Sostenibilidad del Ayuntamiento de Parla que indica que el árbol se encuadra dentro del Servicio de Conservación y Mantenimiento de Zonas Verdes y Arbolado Viario (III) y añade:

«Por otra parte decir que la circunstancia de la caída de rama se refiere al temporal de nieve denominado “Filomena” acaecido en esas fechas, por lo que no se puede achacar la circunstancia a la empresa adjudicataria del servicio».

Con fecha 26 de mayo de 2021 la concejala delegada del Área de Gobierno de Presidencia, Comunicación y Secretaría de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Parla acuerda el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, nombra instructor del expediente, acuerda la apertura del período de prueba y su notificación a los interesados en el procedimiento, esto es, al representante de la reclamante y a la aseguradora del riesgo de accidentes y responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Parla.

El día 9 de junio de 2021 el representante de la reclamante aporta nuevamente el informe pericial de fecha 11 de marzo de 2021. Adjunta nueva autorización de la interesada para la presentación de dicho escrito junto con los DNI de la reclamante y de su representante.

Igualmente, el día 9 de junio de 2021 la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Parla presenta escrito en el que solicita copia de todos los documentos del expediente tramitado.

El día 2 de julio de 2021 se acordó notificar el trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento.

Con fecha 22 de julio de 2021, el representante de la reclamante, autorizado nuevamente por esta en documento privado para cumplimentar el trámite de audiencia, presenta escrito en el que se reitera en todas las alegaciones efectuadas hasta la fecha, ratificando las mismas y solicitando que se tenga por presentado y haga prueba plena el informe pericial elaborado por un arquitecto que obra en el expediente.

Con fecha 16 de septiembre de 2021 la instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución desestimando la reclamación de responsabilidad patrimonial al no existir relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños reclamados al haber concurrido causa de fuerza mayor.

TERCERO.- La Alcaldía de Parla, a través de la Consejería de Administración Local y Digitalización, remite solicitud de dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora con registro de entrada en este órgano el día 22 de septiembre de 2021.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit quien formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 26 de octubre de 2021.

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, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 €, y la solicitud se efectúa por la Alcaldía de Parla, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (en adelante, ROFCJA).

El presente dictamen se emite dentro del plazo previsto en el artículo 23.1 del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) de conformidad con su artículo 1.1 con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

En relación con la legitimación activa es preciso tener en cuenta que la reclamante no ha aportado documento alguno que acredite la

titularidad de la nave siniestrada, por lo que carece de legitimación para reclamar por los daños sufridos por esta, al amparo del artículo 32.1 de la LRJSP. No obstante, el Ayuntamiento de Parla ha dado por válida la legitimación activa, sin tener en cuenta lo anteriormente indicado, y ha continuado tramitando el procedimiento, hasta declarar la desestimación por cuestiones de fondo, por lo que esta Comisión Jurídica Asesora emite dictamen sobre el fondo del asunto, a pesar de considerar que concurren motivos que justifican que por parte de la Administración actuante se hubiese dictado una resolución de desistimiento en ausencia de algunos de los requisitos de procedibilidad regulados en el artículo 67 de la LPAC que no han sido subsanados.

Por otro lado, en relación con la representación otorgada por la reclamante, es conveniente recordar la doctrina reiterada de este órgano consultivo sobre la insuficiencia de un documento privado para acreditar la representación cuando se trata de actos de inicio de un procedimiento como es el de responsabilidad patrimonial aplicada, entre otros en el Dictamen 399/16 de 8 de septiembre o el Dictamen 430/16, de 29 de septiembre, al considerar que, si bien es cierto que, en el ámbito privado, el artículo 1710 del Código Civil establece que el mandato puede ser expreso o tácito, y que el expreso puede otorgarse en documento público o privado, y aún de palabra, en el ámbito del procedimiento administrativo, el artículo 5 de la LPAC es muy explícito al exigir la acreditación de la representación, mediante *“mediante cualquier medio válido en Derecho que deje constancia fidedigna de su existencia”*.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Parla en cuanto titular de la competencia de parques y jardines públicos, ex artículo 25.2.b), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en la redacción vigente en el momento de los hechos, título competencial que justifica

sobradamente la interposición de la reclamación contra el Ayuntamiento, al que corresponde el deber de conservar las vías públicas, parques y jardines en condiciones aptas para el tránsito de peatones, dentro de unos mínimos estándares de seguridad, y sin perjuicio de la posibilidad de ejercer la acción de repetición frente a la contratista concesionaria a la que se hubiese encomendado en este caso la conservación de los jardines y parques municipales, si concurrían los requisitos para ello.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 67.1 de la LPAC).

En el caso que nos ocupa, resulta de la documentación examinada que el derrumbe de la cubierta tuvo lugar el día 9 de enero de 2021, por lo que la reclamación presentada el día 13 de ese mismo mes, está formulada en plazo.

En relación con la tramitación del procedimiento, el órgano petionario del dictamen ha seguido en su instrucción los trámites previstos en las leyes aplicables. Tal como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, se ha recabado informe del Servicio de Conservación y Mantenimiento de Zonas Verdes y Arbolado Viario.

Por otro lado, consta que se ha conferido trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento y que se ha redactado la correspondiente propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con constante jurisprudencia, se precisa la concurrencia de 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, alterándolo, en el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, de forma que aunque, como se acaba de decir, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del

servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, sólo son indemnizables las lesiones producidas por daños que el lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley.

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. Así, la Sentencia de 17 de noviembre de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 443/2019), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, recuerda 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 quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado*”.

En este caso, la existencia de un daño individualizado sufrido por la reclamante no puede tenerse por acreditado porque, como ha quedado expuesto al examinar la legitimación activa, la reclamante no ha probado ser propietaria del inmueble siniestrado no siendo suficiente la presentación de unas fotografías ni el informe pericial de valoración de los daños, que no hace referencia al título de propiedad ni incorpora, tampoco, documento alguno sobre esta cuestión.

En cuanto a la relación de causalidad, es doctrina reiterada, tanto de los órganos consultivos como de los tribunales de justicia 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, sin perjuicio de las modulaciones que establece dicho precepto.

Es un hecho incontrovertido que la caída de la rama del árbol sito en la calle A, nº aaa, incluido dentro del Servicio de Conservación y Mantenimiento de Zonas Verdes y Arbolado Viario (III) del Ayuntamiento de Parla, causó daño al inmueble situado en dicha vía por lo que sería este ayuntamiento el responsable, de conformidad con el artículo 1908.3º del Código Civil, que establece que *“por la caída de árboles colocados en sitios de tránsito”* responden sus propietarios del árbol, siendo un supuesto de responsabilidad objetiva en el que la única causa de exención de responsabilidad es la existencia de fuerza mayor.

En este sentido, el Ayuntamiento de Parla alega la existencia de fuerza mayor y considera de aplicación lo establecido en el artículo 32 de la LRJSP que excluye la responsabilidad de la Administración cuando concurre la existencia de fuerza mayor.

Como destacó la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2002 (recurso 1729/1998), aunque el concepto de fuerza mayor esté perfectamente definido en el plano teórico, su concreción es extremadamente casuística.

Así, una reiterada jurisprudencia recoge el concepto clásico de la fuerza mayor como el acontecimiento externo que no pudo preverse o, que de haberse previsto, fuera inevitable, por todas la sentencia de 16 de febrero de 1999 (recurso 6361/1994).

En este caso, nos encontramos ante un fenómeno atmosférico imprevisible como fue la nevada caída como consecuencia de la borrasca “Filomena” con una capa de nieve que llegó a alcanzar 50 cm de grosor en la ciudad de Madrid y calificada como la mayor nevada de los últimos 50 años como figura en la base de datos SINOBAS de AEMET. En este sentido, el Plan Estatal General de Emergencias de Protección Civil estuvo activado desde las 10:50 horas del día 7 de enero hasta las 13:00 horas del día 18 de enero, y, como pone de

manifiesto el Real Decreto Ley 10/2021, de 18 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para paliar los daños causados por la borrasca “Filomena”, se produjeron *“daños personales y en infraestructuras y bienes públicos y privados, así como daños en cultivos y explotaciones agropecuarias, polígonos industriales y otras instalaciones productivas”*.

Daños que pone de manifiesto la parte expositiva del Real Decreto 10/2021 al declarar:

“La magnitud de la emergencia, las medidas necesarias para subvenir la grave perturbación de las condiciones de vida de la población, el pleno restablecimiento de los servicios públicos esenciales y, en definitiva, la recuperación de la normalidad en las zonas afectadas, justifican la intervención de la Administración General del Estado, desde el principio de solidaridad interterritorial y de manera subsidiaria, complementando las actuaciones que, en ejercicio de sus competencias, tienen encomendadas las administraciones públicas territoriales”.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado la realidad de los daños irrogados a la reclamante y, además, concurrir fuerza mayor que exonera de responsabilidad a la Administración.

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 26 de octubre de 2021

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 538/21

Sr. Alcalde de Parla

Pza. de la Constitución, 1 – 28982 Parla