



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero  
Sr. Fernández Costales, Consejero  
Sr. Nalda García, Consejero y  
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 11 de octubre de 2011, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx, , y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente*

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 15 de septiembre de 2011 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyy, en representación de Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por la caída de la rama de un árbol.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 21 de septiembre de 2011, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.301/2011, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

**Primero.-** El 18 de noviembre de 2010 D. yyyyy, en representación de Dña. xxxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de xxxx1, debido a los daños y perjuicios sufridos por la caída de las ramas de un árbol.



En su escrito expone que el día 28 de junio de 2010 el vehículo de su propiedad, matrícula xxxx, estacionado en la plaza xx1, a la altura del nº 13, sufrió daños como consecuencia de la caída de la rama de un árbol.

Solicita una indemnización de 718,57 euros.

Adjunta copias de poder notarial acreditativo de la representación, del permiso de circulación, informe de valoración y presupuesto de reparación del vehículo por el importe reclamado.

**Segundo.-** El 23 de noviembre se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

**Tercero.-** El 30 de noviembre la Sección de Ingeniería de Caminos y Tráfico del Ayuntamiento emite informe en los siguientes términos: "Se tiene constancia de que en dicha fecha se rompió una rama de una acacia, la cual tenía un estado vegetativo bueno como se demuestra en la foto por el desarrollo foliar que tenía".

**Cuarto.-** Concedido trámite de audiencia a la empresa contratista con el apercibimiento de que podrá ser declarada responsable de los daños y perjuicios, el 28 de diciembre de 2010 presenta el escrito de alegaciones en el que indica que "(...) no debe deducirse responsabilidad de esta UTE por actos sin relación alguna con la ejecución del contrato de mantenimiento de jardines de titularidad de esta UTE".

**Quinto.-** Concedido trámite de audiencia a la parte reclamante, el 7 de marzo de 2011 presenta escrito en el que reitera la pretensión indemnizatoria.

**Sexto.-** El 17 de mayo de 2011 se formula propuesta de resolución en la que se afirma que la responsabilidad corresponde a la empresa contratista de la gestión del servicio público.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.



## II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado h), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido sustancialmente, con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

**3ª.-** Concurren en la parte reclamante de los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local en el caso de la existencia de delegación de competencias efectuada por el Alcalde a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre,



a la que se remite, de forma genérica el artículo 54 de la también citada Ley 7/1985, de 2 de abril.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero, 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 9 de enero de 2003, expte. nº 3.251/2002; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3.583/2002; y 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1.008/2005, de 1 de diciembre; 1.134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

**5ª.-** En la esfera de las Administraciones Locales, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece que "Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o



de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa". Este precepto es reproducido, prácticamente de forma literal, por el artículo 223 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre.

Por su parte, el artículo 3.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1.372/1986, de 13 de junio, establece que "Son bienes de uso público local los caminos, plazas, calles, paseos, parques, aguas de fuentes y estanques, puentes y demás obras públicas de aprovechamiento o utilización generales cuya conservación y policía sean de la competencia de la entidad local".

Resulta igualmente indiscutible la competencia de los municipios para la "ordenación del tráfico de vehículos" y los "parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas", según lo dispuesto en el artículo 25.2.b) y d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril. Debe entenderse que esta competencia incluye el mantenimiento y la conservación de dichas vías en condiciones adecuadas que permitan garantizar la seguridad de las personas y vehículos llamados a utilizarlas. Competencia que a tenor del artículo 26.1.a) de dicha Ley resulta obligatoria en todos los municipios.

Comprobadas la realidad y certeza del daño patrimonial sufrido por el reclamante y la regularidad formal de su petición, la única cuestión planteada consiste en establecer si el expresado daño fue o no consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público, requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La determinación de la relación de causalidad exige comprobar si, a la vista de los datos resultantes del procedimiento, el daño sufrido fue o no consecuencia del funcionamiento defectuoso del servicio de mantenimiento del arbolado donde tuvo lugar el accidente, de forma que el nexo causal se produjera, directa e inmediatamente, entre el funcionamiento del servicio y el daño producido.



Este Consejo Consultivo considera que en el presente caso los hechos han quedado acreditados, al haberse constatado a través del informe de la Policía Local.

Se expone en la reclamación -y se confirma en el informe instruido por la Policía Local el día del accidente- que el siniestro se produjo al caer una rama de un árbol sobre varios vehículos, ocasionando desperfectos en el vehículo propiedad de la reclamante.

Es cierto que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, con el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, al señalar que incumbe al actor "la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda (...)", por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y con lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. Es decir, al reclamante incumbe acreditar el hecho derivado del funcionamiento del servicio público y la existencia del exigible nexo causal entre tal hecho y la lesión denunciada. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados.

Examinada la documentación obrante en el expediente puede aseverarse que concurre la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños sufridos, dado que existen en el expediente indicios suficientes como para afirmar que el evento dañoso fue debido a la caída de un árbol sobre el automóvil.

En conclusión, al corresponder el mantenimiento de la vía pública a la Corporación Local -competencia que también ostenta sobre los parques y jardines-, cabe concluir la existencia de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos.



El artículo 1.908 del Código Civil señala en su número 3º que responderán los propietarios de los daños y perjuicios causados “Por la caída de árboles colocados en sitios de tránsito cuando no sea ocasionada por fuerza mayor”. Complemento del artículo precitado puede considerarse, en lo que ahora interesa, el artículo 391 del mismo texto legal.

De este modo, la causa del nacimiento de tal responsabilidad se encuentra en la omisión de la vigilancia que el propietario debe ejercer sobre el arbolado para impedir que pueda caer y ocasionar daños y perjuicios con su caída, aunque también puede considerarse como un supuesto de responsabilidad por riesgo objetiva.

Por otro lado, no cabe considerar dicha caída como un suceso de fuerza mayor. Así, para determinar qué se entiende por fuerza mayor en materia de vientos, procede remitirse al Reglamento del seguro de riesgos extraordinarios, aprobado por el Real Decreto 300/2004, de 20 de febrero, cuyo artículo 1.1.a) califica como acontecimiento extraordinario la tempestad ciclónica atípica, la cual se define en el artículo 2.e), punto 4º, como el tiempo atmosférico extremadamente adverso y riguroso producido, entre otros, por vientos extraordinarios, definidos como aquéllos que presenten rachas que superen los 135 kilómetros por hora. Se entiende por racha el mayor valor de la velocidad del viento sostenida durante un intervalo de tres segundos.

No puede tampoco llegarse a la conclusión del buen estado vegetativo del árbol, circunstancia ésta que se contradice con los propios hechos acaecidos, puesto que no existe circunstancia alguna ajena al propio estado del árbol que pudiera haber provocado la caída de una rama de tales dimensiones, y menos aún si se encontraba en buen estado de conservación.

Conforme al artículo 97 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, (según la propuesta de resolución, esta regulación es la aplicable al presente caso) texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante, LCAP):

“Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.



»Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.

»Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción.

»La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto”.

La nueva Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, reproduce literalmente, en su artículo 198, el controvertido artículo 97 LCAP.

Este Consejo Consultivo considera que las previsiones contenidas en el precepto legal transcrito deben aplicarse en sentido literal, es decir, entender que la regla general consiste en la responsabilidad del contratista y que la Administración sólo responde si ha mediado una orden suya que haya provocado el daño o si éste es consecuencia de vicios del proyecto (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de julio de 2001, 19 de febrero de 2002, 24 de abril y 30 de octubre de 2003).

Este criterio, además, ha sido seguido por otras muchas resoluciones de otros órganos jurisdiccionales. En este sentido pueden citarse el Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2003 y diversas sentencias emanadas de Tribunales Superiores de Justicia, como los de Castilla y León (1 de junio de 2004, de la Sala de Valladolid; y 25 de enero y 22 de marzo de 2002, de la Sala de Burgos, entre otras), Cataluña (31 de octubre de 2003); Canarias (8 de abril de 2005); Cantabria (2 y 14 de julio de 2004); o de la Comunidad Foral de Navarra (19 de mayo de 2004).





La Administración ante quien se dirige la reclamación debe pronunciarse, en primer término, sobre la procedencia de la indemnización, según se derive o no de la obra ejecutada, la lesión sufrida por el particular y, caso de estimar procedente aquélla, optar entre hacerse cargo de su pago o imponer tal obligación al contratista. La omisión de este pronunciamiento no puede sino traducirse, para garantizar los derechos del particular reclamante, en la directa atribución de la responsabilidad patrimonial a la Administración. Así lo prevé la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, Sentencias de 9 de mayo de 1989 y de 12 de febrero de 2000), que mantiene el principio de que la Administración, titular del servicio público, no puede en modo alguno desentenderse de los daños causados por la actuación de la empresa que gestiona el indicado servicio, con lo que ha de resolver sobre la procedencia de la indemnización y sobre quién debe pagarla; en caso contrario queda obligada a responder, bien que quepa repetir contra la empresa contratista de acuerdo con el precepto que invoca.

Conforme con lo razonado hasta ahora, en la tramitación del procedimiento de responsabilidad ha de discernirse si la actuación lesiva es atribuible a la Administración Pública titular del servicio que se presta o al contratista al que se le ha encomendado éste. Para ello es inexcusable que, tal y como acertadamente se ha procedido en el supuesto sometido a dictamen, durante la instrucción del procedimiento se conceda a dicho contratista la posibilidad de intervenir en él, formular alegaciones y, en su caso, proponer y practicar la pertinente prueba, pues en caso contrario se le ocasionaría una patente indefensión en la aplicación del régimen que sobre daños y perjuicios se contempla en el artículo 97 de la LCAP.

En el presente caso, resulta suficientemente acreditado que la empresa contratista ha intervenido en el procedimiento y ha tenido completo conocimiento de su condición de parte en él, por lo que la Administración ha cumplido el procedimiento legalmente establecido, sin perjuicio del reproche relativo a la falta de un pronunciamiento más explícito sobre la procedencia de la indemnización.

Por tanto, a la luz de los hechos probados y los preceptos aludidos, este Consejo Consultivo considera que en el presente caso es responsable la empresa adjudicataria del servicio público local, dado que no adoptó las



medidas de seguridad suficientes para evitar daños a las personas y a los bienes. Por ello la reclamación debe estimarse.

**6ª.-** Respecto a la cuantía de la indemnización, este Consejo considera que debe indemnizarse al reclamante en la cantidad de 718,57 euros.

Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

1º) Procede dictar resolución estimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. yyyyy, en representación de Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios sufridos por la caída de la rama de un árbol.

2º) Corresponde a la UTE contratista, Jardines de xxxx1, indemnizar los daños y perjuicios sufridos.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.