



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 9 / 2 0 0 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 21 de noviembre de 2006.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización, formulada por N.G.B., por daños ocasionados en el vehículo de su propiedad, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de parques y jardines (EXP. 381/2006 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto el análisis de la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado del funcionamiento del servicio público de parques y jardines, de titularidad municipal, tramitado por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, cuyas funciones de mantenimiento y conservación le corresponden en virtud del art. 25.2.d) de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local, de 2 de abril (LRBRL).

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias, de 3 de junio (LCC), solicitud remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, conforme con el art. 12.3 de la LCC.

3. El interesado declara que en la noche del 27 de febrero de 2005, había estacionado su vehículo debidamente en la Avenida Benito Pérez Armas, a la altura de la Plaza de Los Canarios; a la mañana siguiente, al dirigirse su hijo hacia el vehículo del interesado, observó que éste había recibido el impacto de un árbol que

* **PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.**

se encontraba junto al referido vehículo y que el viento de la noche anterior había partido en dos.

Se solicita como indemnización por los daños sufridos 1.604,41 euros, coste del arreglo de su vehículo.

4. Son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como 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 (RPRP), siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello.

II

1. En relación con el procedimiento, éste se inicia por medio de la reclamación de responsabilidad presentada por el interesado el 15 de marzo de 2005, acompañada de diversa documentación referida al caso.

El 16 de marzo de 2005 se solicitó la mejora de su reclamación por medio de la presentación de diversa documentación, habiéndose presentado sólo parte de ella; no consta en el expediente ni la documentación del vehículo del interesado, ni su documentación identificativa.

2. El 11 de octubre de 2005 se solicitó el informe técnico del Servicio de Parques y Jardines, reiterándose el 2 de diciembre de 2005 se remite el 3 de noviembre de 2005, declarándose que el árbol causante del daño es un *citharexylum quandrangulare*, de 4 metros de altura y de 25 centímetros de diámetro, que se partió como consecuencia de la acción del viento.

El 15 de febrero de 2006 se emite un informe de la empresa concesionaria en el que se afirma que el árbol no presentaba anomalía.

3. El 5 de octubre de 2005 se solicita al Servicio de Seguridad Ciudadana el informe relativo a las condiciones meteorológicas relativas al día de los hechos; éste se remite posteriormente.

4. El 3 de abril de 2006 se acuerda la apertura del periodo probatorio, no proponiéndose prueba alguna por parte del interesado.

5. El 12 de junio de 2006 se le otorgó el trámite de audiencia al interesado, no presentando éste escrito de alegaciones alguno.

6. El 17 de octubre de 2006 se emite la Propuesta de Resolución, habiendo superado ampliamente el plazo legalmente previsto para resolver el procedimiento.

7. Por otra parte, en cuanto a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente previstos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio (art. 106.2 de la Constitución y desarrollado en los arts. 139 y siguientes LRJAP-PAC) se observa lo siguiente:

- El afectado es titular de un interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 31.1 LRJAP-PAC, el cual le atribuye la legitimación activa en el procedimiento incoado, pudiendo reclamar, ya que ha sufrido diversos daños materiales derivados del hecho lesivo. Si bien, no consta en el expediente la documentación relativa a su legitimación, la cual debería ser requerida por la Administración.

- La competencia para tramitar y resolver la reclamación le corresponde al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, por ser el titular de la gestión del servicio prestado.

- En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que la reclamación se presenta dentro del plazo de un año posterior a los hechos, tal y como exige el art. 142. 5 LRJAP-PAC.

- El daño por el que se reclama es efectivo, evaluable económicamente, individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

III

1. La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es de carácter desestimatorio, ya que en base a los informes técnicos no ha quedado debidamente demostrada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño sufrido por el interesado, pues en este supuesto concurre causa de fuerza mayor, al ser el fuerte viento el que causó la caída del árbol, que se encontraba en las debidas condiciones.

2. En el Dictamen 85/2005 de este Organismo se afirma que “En primer lugar, la existencia de temporal o de fuertes vientos no supone, *per se*, causa de fuerza mayor, al no ser realmente los mismos vientos huracanados o extraordinariamente fuertes, teniendo carácter excepcional o raro, de modo que sólo se producirían rachas fuertes pero localizadas y no superiores a 75 Km/h. Además, aparte de no constar, al no remitirse el documento completo, los términos de la alerta en Gran Canaria, parece que la misma tan sólo se remitió, precisamente, al Cabildo, en orden a que éste actuara en consecuencia. Al respecto se desconocen las actuaciones realizadas en orden a proteger o asegurar el uso de las vías, con su limitación o prohibición en su caso, y, en particular, si se dio aviso general a los ciudadanos sobre la cuestión, especialmente de la zona de Guía”.

3. Como reiteradamente ha declarado en constante jurisprudencia el Tribunal Supremo, así lo hace en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 5ª, de 3 de octubre de 1994, (RJ 1994 7511) en la que declara que “El concepto jurídico de fuerza mayor -art. 1.105 del Código Civil- está reservado, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia a los acontecimientos ajenos a las previsiones típicas de cada actividad” o -como señala la Sentencia de la antigua Sala 4ª del Tribunal Supremo, de 3 de noviembre de 1988 (RJ 1988 8628)- al suceso que esté fuera del círculo de actuación del obligado, que no hubiera podido preverse o que previsto fuera inevitable, pero no a aquellos eventos internos intrínsecos, ínsitos en el funcionamiento de los servicios públicos.

4. En el expediente figuran los partes del Instituto Nacional de Meteorología, aportados por la Administración, dependiente del Ministerio de Medio Ambiente; a través de ellos se muestra cuál fue la situación meteorológica en el día de los hechos. En el parte correspondiente al 27 de febrero de 2005 se afirma, en lo que respecta a los vientos, que “Durante la tarde de hoy domingo 27 y mañana lunes 28 se esperan vientos del suroeste y componente este, fuertes con intervalos de muy fuertes en zona medias y altas de las islas, con rachas que superan los 75 Km/h e incluso los 85 Km/h”.

Sin embargo, en dicho parte se especifica que “Además, es probable que de forma ocasional y local se presenten vientos fuertes con intervalos de muy fuertes en zonas costeras”. Santa Cruz de Tenerife, como es más que evidente, se halla geográficamente dentro de la zona costera, donde se produjeron sólo ocasionalmente vientos fuertes, con intervalos de muy fuertes. Con ello se pone de manifiesto que en

Santa de Cruz de Tenerife la acción del viento no fue constante, especialmente en lo que respecta tanto a los vientos fuertes, como especialmente a los vientos muy fuertes, no superiores a 85 Km/hora.

5. En relación con las condiciones en la que se encontraba el árbol causante de los daños, de acuerdo con el parte del Servicio, adjuntado al expediente, el árbol se encontraba en las debidas condiciones, no presentando ninguna anomalía, además, se declara que el árbol tiene 4 metros de alto y 25 centímetros de diámetro.

6. De las características del árbol se desprenden dos indicios relativos a sus condiciones que indican con claridad que si bien no estaba enfermo o podrido, su poda no fue la más adecuada, puesto que el tronco, que tiene un diámetro de 25 centímetros, con una altura de 4 metros; ello es indicativo de que no se pudo adecuadamente; una copa inadecuada junto a una altura excesiva en relación con el grosor de su tronco, no pudo soportar su propio peso, ante una racha de viento fuerte.

7. En este sentido el informe del Servicio es muy poco ilustrativo no sólo en lo que respecta a las condiciones en las que se encontraba el árbol en el momento de los hechos, pues nada se expresa en relación con el control y podas efectuadas al mismo y no se conoce en base a qué inspección se está asegurando que el árbol carece de anomalías.

8. En este supuesto no concurre causa de fuerza mayor, ya que las condiciones meteorológicas no eran las propias de un gran temporal, no se dieron vientos huracanados, ni extraordinariamente fuertes, sino solo ocasionalmente vientos fuertes, con rachas de viento muy fuerte, no superiores a 85 Km/h.

9. En este caso, no constan los términos de la situación de Alerta declarada, ya que sólo consta en el expediente la finalización de dicha situación y el paso a prealerta, decretados el 1 de marzo de 2005. Tampoco se conoce cuáles fueron las medidas adoptadas por la Administración, no acreditándose de modo alguno que se advirtiera a los ciudadanos de los peligros inherentes a causa del viento ocasionalmente fuerte o muy fuerte, de manera que, al no realizarse esto, el riesgo no pudo ser atribuido y asumido por los particulares.

10. Por consiguiente no concurre causa de fuerza mayor, estando debidamente acreditado, tanto por los partes de los Servicios intervinientes, como por las facturas

y el material fotográfico aportado por el interesado, la existencia de nexo causal entre la actuación incorrecta de la Administración, que no tenía debidamente cuidado el árbol referido para el caso de la existencia de un viento ocasionalmente fuerte, lo cual no constituye un hecho extraordinario, y el daño sufrido por el interesado, no concurriendo en este caso fuerza mayor.

C O N C L U S I O N E S

1. La Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, no es conforme a Derecho, ya que en virtud de lo razonado existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño padecido por el reclamante.

2. Al interesado le corresponde una indemnización de 1.604,41 euros, cantidad que resulta justificada por las facturas presentadas por él, que se corresponden con los daños sufridos en su vehículo.

La cuantía de la indemnización deberá ser actualizada, dada la demora en resolver, en virtud de lo dispuesto en el art. 141.3 LRJAP-PAC.