



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de febrero de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por E.P.H., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de parques y jardines (EXP. 9/2015 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños causados a un particular que se imputan al funcionamiento del servicio público de parques y jardines de titularidad municipal, de acuerdo con la letra d) del apartado 2 del art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), en la redacción dada por la Ley 27/2013, 27 diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.

2. La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen la otorga el apartado 3 del art. 12 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo para emitirlo la determina el art. 11.1.D.e) LCCC, en relación con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

3. En el escrito de reclamación la afectada alega que la existencia de una palmera adosada al muro de cerramiento de su parcela, situada en el pasaje de la calle X, está agrietando y causando desperfectos en la pared por lo que solicita del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna la retirada de la misma, así como la restauración del muro. Todo ello, con el fin de evitar un mal mayor.

4. La reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega daños materiales sufridos en su propiedad como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración concernida, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. El hecho lesivo que ha determinado la iniciación del procedimiento se considera continuado hasta tanto no se adopten las medidas oportunas, por lo que la reclamación, presentada el día 24 de agosto de 2012, no puede considerarse extemporánea, pues por las razones expuestas no se puede entender que haya transcurrido el plazo de un año legalmente previsto (art. 142.5 LRJAP-PAC).

6. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución es de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), y su Reglamento de desarrollo; asimismo, específicamente, el art. 54 LRBRL y demás normativa reguladora del servicio público de referencia.

7. Concurren los requisitos legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y 142 LRJAP-PAC.

II

1. El presente procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició con el escrito de reclamación, que la afectada presentó ante el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna.

2. El 11 de marzo de 2014, se emite Resolución por la que se admitió a trámite la solicitud presentada, que se notificó oportunamente a la parte interesada a fin de que aportase al expediente documentación determinada, así como cualquier otra que estimase conveniente.

En consecuencia, la reclamante aportó la documentación requerida y, a efectos probatorios, propuso informe técnico municipal que consta en el expediente. También valoró la reparación del daño causado en la propiedad en la cantidad de 10.947,47 euros.

Por otra parte, figuran en el expediente los informes preceptivos de la Sección de Medio Ambiente y Servicios municipal (Unidad de Parques y Jardines), de 13 de diciembre de 2012 y 27 de mayo de 2013, respectivamente. En el último informe emitido se confirma la tala de la palmera causante del daño.

3. El 29 de septiembre de 2014, el órgano instructor del procedimiento concedió trámite de vista y audiencia del expediente a la interesada para que presentase, en su caso, las alegaciones y documentos pertinentes, habiendo sido notificado oportunamente.

4. La Propuesta de Resolución se formuló el 18 de noviembre de 2014. Con arreglo al art. 13.3 RPAPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, habiéndose sobrepasado ampliamente aquí. En todo caso, el Ayuntamiento implicado está obligado a resolver expresamente de conformidad con los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 3.b) y 141.3 LRJAP-PAC.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, en el presente caso, la Propuesta de Resolución es de carácter estimatorio porque el órgano instructor considera que de los documentos obrantes en el expediente se ha acreditado el nexo causal requerido.

2. En el caso que nos ocupa, ha de tenerse en cuenta que nos encontramos ante un daño continuado que cesó el día en el que se practicó la tala de la palmera, fecha a partir de la cual comenzó a computar el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción para reclamar como consecuencia de los daños causados.

Cabe hacer mención, a este respecto, de la línea doctrinal que sigue este Consejo Consultivo, de conformidad con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la institución del daño continuado. Así, en el Dictamen 313/2013 se señala lo que sigue:

“En relación con ello, primeramente, se ha de señalar que en modo alguno dichos daños pueden ser considerados como continuados, pues la Doctrina Jurisprudencial define el daño continuado como aquel que es duradero y de tracto

sucesivo o como se concreta, a modo de ejemplo, en la Sentencia, de 12 de noviembre de 2007, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, del Tribunal Supremo, que considera que el daño continuado es aquel que se produce día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, en tal caso el computo de la acción de responsabilidad patrimonial se inicia el día que cesan o en el que ya se conozca el quebranto total”.

En el caso que aquí se plantea, la palmera estuvo causando continuamente - día a día- un daño en el muro a causa de su crecimiento. Esta acción dañosa cesó el día en que se procedió a su tala. Por este motivo, entiende este Consejo que el daño continuado existió hasta que el Ayuntamiento, mediante el personal adscrito al Servicio respectivo, procedió a su tala y de este modo evitar que el mal ya producido siguiera agravándose con el transcurso del tiempo. Es claro, pues, que todavía no ha tenido lugar la reparación del desperfecto ocasionado.

3. El funcionamiento del servicio público ha sido deficiente, tal y como pone en evidencia la Unidad de Parques y Jardines (Sección de Medio Ambiente y Servicios Municipales) cuando indica:

“ (...) se ha comprobado la existencia de dos palmeras canarias que crecen en un pasaje peatonal que bordea la vivienda de los solicitantes y que efectivamente crecen adosados al muro de cerramiento (...) efectivamente el muro de encuentra en estado de deterioro fácilmente apreciable, con múltiples grietas, desplazamiento con respecto a la vertical (...) a causa del crecimiento y desarrollo de la base de las dos palmeras canarias que crecen en dicho peatonal, tal y como se puede apreciar en el reportaje fotográfico que se adjunta (...) la existencia de la vivienda es anterior a la de las palmeras (...) efectivamente existe riesgo del desplome del muro, que los daños observados en el mismo son derivados del crecimiento de las palmeras (...)”.

4. Por lo tanto, de acuerdo con el art. 139 LRJAP-PAC sólo quedaran excluidos de responsabilidad administrativa los daños producidos por causa de fuerza mayor o, en su caso, intervención de tercero. Lo que supone que en los restantes supuestos ante un incorrecto funcionamiento del servicio público la Administración deberá responder por los daños soportados por los particulares.

En el presente supuesto, el hecho lesivo alegado podría haberse evitado mediante un adecuado control y mantenimiento de la palmera por la citada Unidad de Parques y Jardines. Si bien el informe preceptivo del citado Servicio indica que se ha realizado periódicamente la limpieza oportuna en la zona, también confirma el daño ocasionado a la interesada en su propiedad como consecuencia de la deficiente

supervisión de la referida palmera. Es decir, la Administración reconoce expresamente la existencia del nexo causal entre el funcionamiento del servicio público actuante y el daño causado, requisito indispensable para que pueda apreciarse y exigirse la responsabilidad patrimonial de la Administración (plena, en este caso).

Por otra parte, la interesada ha soportado la carga de probar la realidad y el alcance del daño sufrido mediante la documentación obrante en el expediente (informe técnico de 18 de enero de 2013), que ha permitido acreditar dicho extremo, y, en consecuencia, la existencia del nexo causal requerido, así como la evaluación económica correspondiente según el precio de mercado.

5. De acuerdo con la Propuesta de Resolución, se ha de indemnizar el daño sufrido en la cantidad reconocida siempre que dicha cuantía efectivamente coincida con el precio de mercado. Todo ello sin perjuicio de la actualización prevista en el art. 141.3 LRJAP-PAC.

C O N C L U S I Ó N

Por las razones expuestas la Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho.