



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 2 0 / 2 0 1 7

(Sección 1ª)

La Laguna, a 20 de septiembre de 2017.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la ***Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 284/2017 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 30 de diciembre de 2015 a instancia de la representación letrada de (...), en solicitud de una indemnización por las lesiones producidas como consecuencia de la caída de un árbol en la calzada de una vía del municipio, considerando, ante la existencia de signos externos del deterioro del mismo, que hubo una falta de diligencia en su mantenimiento.

2. De la cuantía de la valoración de los daños (6.579,27 euros) deriva la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); bloque normativo aplicable porque, en virtud de la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento

* Ponente: Sr. Brito González.

Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

3. La reclamante está legitimada activamente porque pretende que le resarzan daños físicos sufridos. El Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife lo está pasivamente porque la causa de dichos daños se imputa al funcionamiento del servicio público de mantenimiento de las vías municipales.

4. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo del año que establece el art. 142.5 LRJAP-PAC.

5. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por lo que la competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde a la persona titular de la Alcaldía, según el art. 107 de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de Municipios de Canarias.

6. Conforme al art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRPAP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento ya se ha superado; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque sobre la Administración recae el deber de resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3, b) y 142.7 de la misma.

7. Obra en el expediente informe de los Servicios municipales y haber realizado trámite de audiencia a la interesada, al que no comparece, así como solicitud de valoración de los daños realizada a la empresa aseguradora contratada por la Corporación municipal, relación contractual con una compañía de seguros que, como hemos reiterado en diversas ocasiones, no significa que esta sea parte en el procedimiento, puesto que la Administración responde directamente a los administrados de su actuación, sin perjuicio de que a la aseguradora se le pidan los informes que considere precisos la Administración, como ha sido el caso.

II

1. Los hechos por los que reclama la interesada son los siguientes:

El 1 de agosto de 2013, cuando la hoy reclamante caminaba por la acera de la confluencia de las calles (...) con la calle (...), se produjo el desprendimiento de un árbol sobre su persona, el cual se encontraba ubicado en el lugar anteriormente

citado, dejándola atrapada entre las ramas y recibiendo un fuerte impacto con motivo del desprendimiento de parte del muro que bordeaba el solar.

Ante la gravedad de los hechos precisó para su liberación y auxilio de los efectivos de bomberos, así como la intervención de los agentes de la Policía Local, que levantaron el oportuno atestado, que se registró con el número 1657/2013, procediendo a tenor de las diligencias practicadas, a la toma de declaración (...), persona que según el atestado policial viene haciendo uso del solar en el que se encontraba el árbol, el cual era de considerable tamaño, de la especie laurel de indias, con frondosidad escasa, corteza y raíces secas, en un terreno compuesto tierra y piedras de mediano tamaño y que no presentaba signos de humedad reciente.

El mencionado árbol estaba apoyado y mantenido gracias al muro exterior de la finca, con evidente peligrosidad para terceros, pues no había sido objeto de cuidado alguno, ni se había actuado con la diligencia debida frente a los signos externos que presentaba, a los efectos de proceder a su oportuna conservación o talado si dichos signos eran irreversibles.

Como consecuencia de la caída de dicho árbol se produjeron una serie de lesiones importantes en la reclamante, que requirieron 12 días de hospitalización, 5 de ellos en la UVI, lesiones por las que estuvo de baja por I.L.T. hasta el 24 de enero de 2014, fecha en la que fue dada de alta con secuelas, precisando incluso rehabilitación.

2. En el atestado de la Policía Local constan los extremos alegados por la reclamante, así como que la persona que había sido arrendataria del solar desde hace 50 años, (...), había puesto en conocimiento de la Tenencia de Alcaldía del barrio de La Salud que el árbol presentaba problemas de verticalidad y podía caer y que, debido a los vientos que azotaron la ciudad en aquel mes, el árbol estaba apoyado y mantenido gracias al muro exterior de la finca y observándose en la inspección ocular el posible estado de sequedad que presentaba.

3. Con fecha de 24 de febrero de 2016, se emite informe técnico procedente de la Sección de mantenimiento de ciudad, Negociado de parques y jardines, en el que se afirma que el árbol estaba en un solar murado de carácter privado y, por tanto, al no estar en ninguna zona verde municipal no se llevó a cabo ningún análisis o estudio sobre el ejemplar o emplazamiento del mismo.

4. La entidad aseguradora de la Administración, con fecha de 23 de diciembre de 2016, emite informe de valoración de los daños reclamados en 6.972,24 euros.

5. Se emite borrador de Propuesta de Resolución estimatoria de la reclamación; tras el informe de la asesoría jurídica, la Propuesta de Resolución cambia su sentido, desestimando la reclamación al no poder afirmarse de manera rotunda que las lesiones que padeció fueran consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los Servicios Públicos.

III

1. Como hemos razonado entre otros muchos en nuestro Dictamen 20/2017, de 24 de enero, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público incumbe al reclamante. El art. 6.1 RPAPRP, precepto éste que reitera la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual recae la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone, exige, entre otros requisitos, que en su escrito de reclamación el interesado proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración (arts. 78.1 y 80.2 LRJAP-PAC) y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo.

2. Como ya señalamos, en el atestado de la Policía Local consta manifestación del arrendatario del solar en la que señala que puso en conocimiento de la Administración en marzo de 2013 el mal estado del árbol que causó los daños por los que reclama, al estar apoyado únicamente en el muro exterior del solar, este podía caer debido a los vientos fuertes que se estaban produciendo últimamente en la ciudad. La Administración le contestó, supuestamente, que si el árbol se hallaba dentro de una propiedad privada no podía hacer nada.

Sin embargo, el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de

Espacios Naturales de Canarias, vigente cuando sucedieron los hechos, en su art. 153, señala que los propietarios de terrenos, construcciones y edificios, tienen el deber de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, debiendo realizar los trabajos y obras precisas para conservarlos o rehabilitarlos a fin de cumplir en todo momento las condiciones para la habitabilidad o el uso efectivo establecido por el planeamiento; pudiendo la Administración girar órdenes de ejecución tendentes a lograr el cumplimiento de dichos deberes en caso contrario; órdenes de ejecución que pueden incluir la limpieza y vallado del inmueble (art. 157). Dichas medidas pueden extenderse excepcionalmente, en el caso de ruina inminente a la demolición que sea estrictamente indispensable para proteger adecuadamente valores superiores y, desde luego, la integridad física de las personas (art. 156).

Al respecto, la Administración local no ha desplegado toda la actividad instructora para verificar entre su propio personal si es cierto que el arrendatario puso en su conocimiento la peligrosidad del estado del árbol y, en caso afirmativo, si se desplegó la actividad exigida por dicha denuncia que, como señalamos, ponía de manifiesto que existían signos externos evidentes del deterioro del árbol.

Por su parte, la representación de la interesada propuso prueba testifical en las personas de los agentes de la Policía local que intervinieron en el suceso, sin que la Administración se haya pronunciado sobre su admisión y, en su caso, práctica, lo que provoca indefensión.

De lo anterior, so pena de producirle indefensión a la reclamante, resulta la procedencia de retrotraer las actuaciones para que se proceda a la apertura del periodo probatorio y se practiquen las pruebas que sean admitidas, así como cualesquiera otras que se entiendan pertinentes para constatar la realidad de los hechos y, en su caso, la existencia o no de la relación de causalidad entre los mismos y el funcionamiento del servicio.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, que desestima la pretensión resarcitoria, no se considera conforme a Derecho, por lo que se deben retrotraer las actuaciones conforme se señala en el Fundamento III.2 de este Dictamen.