



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 266/2019

(Sección 1ª)

La Laguna, a 11 de julio de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente en funciones del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), (...), (...), (...), (...), (...), y (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de carreteras (EXP. 236/2019 ID)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Presidente en funciones del Cabildo de Gran Canaria el 4 de junio de 2019 (RE 12 de junio de 2019), es la Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado el 12 de marzo de 2018 a solicitud de (...), (...), (...), (...), (...), (...) y (...), por los daños sufridos como consecuencia de la caída de un gran árbol sobre el muro de la finca de su propiedad.

2. Se reclama una indemnización de 23.962,50 euros, cantidad que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del titular del Presidente del Cabildo de Gran Canaria 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. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). También le son de aplicación los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

II

1. Los reclamantes son, como se ha señalado, (...), (...), (...), (...), (...), (...) y (...). Sin embargo, de la documentación aportada sólo se acredita la titularidad sobre el bien por cuyos daños se reclama respecto de (...) y (...), habiendo sido instituidos herederos y aceptando como tal, según escritura notarial de aceptación de herencia de 16 de enero de 1989, respecto del bien dañado, siendo, pues interesados al ser perjudicados en su esfera patrimonial por el daño por el que se reclama [art. 4.1.a) LPACAP]. Sin embargo, (...), (...), (...) y (...) no son instituidos herederos por su nombre, sino, en su caso, por su relación de parentesco con el causante, por lo que para determinar en este procedimiento su titularidad sobre el bien, y, por ende, su condición de interesados, habrán de aportar documento que acredite su condición de herederos o, en su caso, de titulares del bien por cualquier otro título.

Respecto de (...), si bien sólo aparece en la reclamación pero no en el resto de las actuaciones, se señala en aquélla que comparece como esposo de (...), casados en régimen de gananciales, mas ello no le atribuye titularidad alguna sobre el bien por cuyos daños se reclama, adquirido por aquélla a título hereditario, y, por ello, a título gratuito, por lo que tendría carácter privativo y no ganancial (art. 1346.2º Código Civil).

2. La competencia para tramitar y resolver el expediente de responsabilidad corresponde al Cabildo de Gran Canaria, al ser titular del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el hecho dañoso.

3. Se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido en el art. 67.1 LPACAP, pues se interpuso aquel escrito el 12 de marzo de 2018, respecto de un hecho producido el 13 de marzo de 2017.

4. Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable y personalmente individualizado.

5. En cuanto al objeto de la reclamación, se señala en el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, como razón de la misma, que el día 13 de marzo de 2017, a las 23:00 horas, en la carretera GC-111, término municipal de Santa Brígida, cayó sobre el muro de cerramiento de la finca «Los Injertos», propiedad de los reclamantes un eucalipto, produciendo daños en el mismo. Tales daños se cuantifican, en virtud de informe pericial que se aporta, en 23.962,50 euros, lo que se solicita como indemnización.

Se aporta, junto con la reclamación, además del citado informe pericial, informe previo emitido por el mismo perito sobre la situación del muro de contención en la GC-111 respecto de «la separación entre el muro y la calzada, y respecto de los árboles (eucaliptos), para poder determinar la influencia de las raíces de estos y el tráfico rodado en las sollicitaciones del muro», escrito presentado el 20 de febrero de 2014 ante el Cabildo por los propietarios del muro, en virtud de aquel informe, en el que se solicitaba «la adopción de medidas que resulten necesarias para evitar el desplome del citado muro colindante con la carretera GC-111 en sus PPKK 2+030 y 2+235 con el fin de evitar consecuencias graves e imprevisibles», así como contestación del Jefe del Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, de 18 de noviembre de 2014, proponiendo la «cesión de una franja del terreno de la propiedad paralela al muro para poder realizar actuación del forro del mismo»; y recortes de periódicos donde se difunde la noticia de la caída de un eucalipto el día 13 de marzo de 2017.

III

1. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 91.3 LPACAP, la demora producida no impide que se dicte resolución, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 21.1 y 24.3.b) LPACAP.

2. Constan las siguientes actuaciones administrativas:

- El 19 de marzo de 2018 se comunica a los reclamantes la iniciación del procedimiento, identificándose el mismo, de lo que reciben notificación el 28 de marzo de 2018.

- El 21 de marzo de 2018 se solicita el preceptivo informe del Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras, que lo emite el 3 de abril de 2018, aportando al mismo los partes de trabajo realizados en la vía en la que se produjo el hecho dañoso, así como informes meteorológicos que advertían de fuertes vientos el día del hecho que nos ocupa.

- El 22 de junio de 2018 se insta a los reclamantes a aportar certificado del Registro de la Propiedad que acredite la titularidad actual de la finca que cierra el muro dañado o documento notarial (escritura de propiedad), de lo que reciben

notificación los interesados el 28 de junio de 2018. El 30 de julio de 2018 se aporta copia de documento notarial de aceptación de herencia por dos de los reclamantes.

- El 22 de agosto de 2018 se solicita informe aclaratorio del informe emitido el 3 de abril de 2018, emitiéndose tal informe complementario el 27 de septiembre de 2018.

- Mediante correo electrónico de 16 de enero de 2019 se solicita a la aseguradora municipal peritación de los daños por los que se reclama, lo que se reitera el 19 de febrero de 2019 sin que se haya aportado lo requerido.

- El 22 de marzo de 2019 se concede trámite de audiencia a los interesados, de lo que reciben notificación el 4 de abril de 2019, viniendo a presentar escrito de alegaciones el 29 de abril de 2019, tras retirar copia de determinada documentación por medio de persona autorizada.

- El 28 de mayo de 2019 se emite Propuesta de Resolución, en forma de Propuesta de Decreto, estimando la reclamación.

IV

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, como se ha señalado, la Administración estima la reclamación presentada, pues entiende que en el expediente se encuentra acreditado el hecho por el que se reclama y los daños sufridos en el mismo, así como el nexo causal respecto del funcionamiento del Servicio.

2. Efectivamente, en el expediente se ha acreditado por los reclamantes la producción del hecho dañoso consistente en la caída de un eucalipto sobre el muro de la finca de su propiedad. Ello también se reconoce por los propios informes del Servicio, señalando el emitido el 3 de abril de 2018: «El día 13 de marzo de 2017, se recibe una llamada del Ceco es a las 23:15 horas en el Centro de Conservación, alertando de la caída de un árbol ocasionando un descalce considerable. Posteriormente se reciben dos llamadas más, Conservación Red Interior y Guardia Civil, alertando la misma incidencia. El equipo de reten acude a la incidencia, observando un eucalipto de gran porte caído en el interior de una finca privada, que ha ocasionado daños al cerramiento de la finca».

Respecto de la relación de causalidad entre aquel hecho y el funcionamiento del Servicio, como bien señala el oficio de solicitud de informe del Servicio, de 21 de marzo de 2018, son dos las causas que en la reclamación de infieren como nexo

causal: por un lado, el daño continuado del empuje del muro de la finca por soportar el peso de la carretera y su tráfico, por ubicación de una parada de guaguas frente al muro (cota superior de hasta dos metros) y por el empuje de las raíces de los eucaliptos; y, por otro, como causa inmediata, el desplome de un eucalipto el día 13 de marzo de 2017.

Por ello, se solicitaba informe sobre las características de la vía y sobre el estado de conservación de los árboles existentes en los márgenes, así como cualquier otro dato técnico que se estimara oportuno, lo que se pide complementar respecto de los antecedentes del muro, del peso de la carretera, la parada de guaguas y las raíces de los árboles.

Así, el informe del Servicio emitido el 3 de abril de 2018, que defiende la falta de nexo causal al señalar, en primer lugar, que «En el tramo objeto del informe el firme se encuentra en buen estado (...). En los márgenes de la GC-111 existen gran cantidad de árboles, en su mayoría de la especie eucalipto de gran porte. Actualmente no se observan ramas partidas ni en peligro de caer, pero no se descarta, que en caso de presentarse fenómenos meteorológicos adversos puedan provocar daños. La última poda realizada data de finales de 2012». A lo que añade: «En la fecha y horas señaladas en el informe, las islas Occidentales y Gran Canaria, se encontraban en situación de alerta por fenómeno meteorológico adverso de viento, acompañada de recomendaciones a la población y municipios (...)».

Por su parte, en el informe complementario emitido el 27 de septiembre de 2018, se señala que en el muro de los reclamantes se distinguen tres zonas en relación con el estado que presenta, si bien concluye respecto de todas ellas que «aparentemente no se observan grietas ni defectos en los paramentos verticales a consecuencia del posible daño continuado del empuje de la carretera o de las raíces de los eucaliptos situados en el margen contrario».

Pues bien, en primer lugar, en cuanto a la causa dada por el daño continuado antes de la caída del árbol el 13 de marzo de 2017, como afirman los reclamantes en su escrito de alegaciones, el propio escrito del Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras, de 18 de noviembre de 2014, aportado como anexo a la reclamación, reconoce la necesidad de arreglo de la zona en la que colinda el muro con la carretera y el estado de deterioro del muro por ello, lo que se contradice con lo informado el 27 de septiembre de 2018. Y es que en el escrito del Servicio, de 18 de noviembre de 2014, tras las solicitudes de los interesados, éste ofrece su arreglo,

si bien, para ello consulta a los propietarios de la finca «la posibilidad de cesión de una franja de terreno de la mencionada propiedad (paralela al muro en estado de deterioro), con el fin de poder realizar una actuación de forro del mismo, estimándose la dimensión de la franja a ceder en torno a 1,5 metros de ancho a lo largo del muro actual».

Por otra parte, respecto de la causa inmediata del daño, dada por la caída de un árbol, el propio informe de 3 de abril de 2018 reconoce que «no se descarta, que en caso de presentarse fenómenos meteorológicos adversos puedan provocar daños. La última poda realizada data de finales de 2012». A tal efecto trata de justificar que el día del accidente se produjo tal fenómeno meteorológico como causa de exoneración de responsabilidad patrimonial.

Mas como adecuadamente señala la Propuesta de Resolución, «en relación a la fuerza mayor como causa de eximente de la responsabilidad patrimonial, hay que tener en cuenta que la alerta por viento estaba relacionada con vientos del nordeste fuerte, intensidad media de 35-55 km/h y probables rachas de 70 a 95 km/hora. "Afectará en mayor medida a las vertientes noroeste y del sudeste de las islas" .

Es decir que la alerta por vientos no afectaba de forma notable o significativa a la antigua carretera del centro GC-111, y así lo recoge el Diario la Provincia en su edición del 15 de marzo de 2017, en el que se indica que "Sobre las once de la noche del lunes y en aparente calma chicha un enorme eucalipto se desplomó en la carretera del Centro hacia el lado externo de la vía, pero llevándose en su caída un carril del tramo (...)».

Así, como concluye la Propuesta de Resolución, no se ha acreditado en este procedimiento la concurrencia de causa de fuerza mayor que excluya el nexo causal respecto del funcionamiento del Servicio concernido, pues no sólo no estamos ante un evento de carácter imprevisible o que, aun siendo previsible, no pueden evitarse sus consecuencias dañosas, sino que, además, sin negarse la existencia de vientos, incluso fuertes en ese momento, no se estima acreditado que con la velocidad informada, se produjeran con certeza esos vientos en la zona centro de la isla, aunque fuera muy probable y, menos aún, que fuese inevitable la caída del árbol por los solos efectos del viento, aunque fuera un viento fuerte, pues no era huracanado, extraordinario o inusual.

Por ello, dado lo expuesto, debemos concluir que ha quedado acreditado el nexo causal entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento del servicio, por lo que debe ser estimada la reclamación formulada.

3. En cuanto a la cuantía indemnizatoria, se cuantifica el daño por los reclamantes en 23.962,50 euros, resultantes del informe pericial de marzo de 2018, de valoración de reposición del muro, elaborado por ingeniero de Caminos, Canales y Puertos. En virtud de aquel informe resulta una estimación de 879.50 euros por cada metro lineal de reconstrucción del muro derribado, ascendiendo el total a 22.500 euros, a lo que se ha sumado el IGIC (6,5%). Tal cuantía es la que corresponde como indemnización, pues no se ha aportado por la Administración valoración contradictoria, siendo la facilitada por los reclamantes conforme a los precios de mercado.

En todo caso, aquella cuantía ha de actualizarse de acuerdo con el art. 34.3 LRJSP.

4. La Propuesta de Resolución, de sentido estimatorio, es conforme a Derecho, ya que procede la estimación de la reclamación en la cuantía señalada en ella, sin perjuicio de su actualización.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, estimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta conforme a Derecho, sin perjuicio de la observación efectuada respecto de la acreditación de la condición de interesados de todos los reclamantes.