



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 9 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 17 de febrero de 2022.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Tacoronte en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos de jardines y mantenimiento de centros escolares (EXP. 18/2022 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Tacoronte, tras la presentación de una reclamación de indemnización por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos de jardines y mantenimiento de centros escolares de titularidad municipal.

2. La cuantía indemnizatoria supera los 6000 euros (se han cuantificado los daños en 8.881 euros), lo que determina 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 (LCCC), en relación el primer precepto con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. La reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alega daños sufridos en inmueble de su propiedad, tal y como acredita en el procedimiento.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. Por otro lado, la competencia para tramitar y resolver el procedimiento incoado corresponde al Ayuntamiento de Tacoronte, como Administración responsable de la gestión del servicio público al que se le atribuye la causación del daño.

5. La reclamación se presentó el 7 de mayo de 2020, habiéndose producido el hecho dañoso el 23 de febrero de 2020, por lo que no puede ser calificada de extemporánea, al no haber transcurrido el plazo de un año que al efecto prevé el art. 67.1 LPACAP.

6. Concurren los requisitos legalmente establecidos en el art. 32 LRJSP, para hacer efectivo el ejercicio del derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución.

II

El fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria descansa en el escrito de reclamación, en el que expone la reclamante:

«Debido al temporal del día 23 de febrero de 2020, el fuerte viento provocó la caída de un árbol de grandes dimensiones, dentro del jardín de mi domicilio [(...)], procedente del Colegio Público (...), provocando la rotura de vallas así como desperfectos en un cuarto externo para barbacoas»

No se cuantifica la reclamación, al señalar la interesada:

«Actualmente no se puede cuantificar el volumen total de los daños, dado que el árbol no permite la visualización total de los desperfectos».

III

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento, constan las siguientes actuaciones administrativas:

- El 14 de agosto de 2020 se emite informe por el Ingeniero Técnico Agrícola municipal en el que se señala:

«En el mes de febrero pasado hubo un temporal de viento con rachas huracanadas.

Como consecuencia de ello cayó un cedro (Juniperus cedrus) de gran porte, unos 25 metros, sobre la propiedad que colinda por el norte. La caída ha afectado a distintas dependencias de la propiedad, entre ellas barbacoa y piscina, ninguna de las cuales se ha podido utilizar. No se habían podido evaluar los daños en la propiedad por la presencia de los árboles.

En el Ayuntamiento se inició el expediente de responsabilidad patrimonial 2756/2020. Se reclamó a la compañía de seguros la retirada de los árboles, la valoración y la reposición de los daños causados. La compañía ha alegado que la póliza no recoge la retirada de los árboles y que para valorar los daños es necesario retirar antes estos.

Por este motivo se ha realizado la contratación de la retirada del vegetal contratándolo con una empresa ajena al Ayuntamiento, (...).

Mediante el presente se informa que ya ha sido retirado el árbol caído, así como otro de la misma especie que podría caer a la propiedad. Por tanto, se pueden evaluar los daños causados por la caída del árbol y continuar la tramitación del expediente».

- El 15 de octubre de 2019 se remite el expediente a la compañía aseguradora municipal a fin de que valore los daños, emitiéndose informe al respecto, con fecha 16 de noviembre de 2020 en el que se cuantifican los daños en 8.881 euros. En él se afirma la existencia de seguro de responsabilidad del Ayuntamiento por tales daños, si bien sujeta a franquicia de 300 euros.

- El 19 de noviembre de 2020 se acuerda la apertura de trámite de audiencia, de lo que recibe notificación la interesada el 20 de enero de 2021, solicitando ésta en la misma fecha, a través de representante debidamente acreditado, copia de la valoración efectuada por la aseguradora en la misma fecha. En tal sentido se emite informe favorable a la entrega de tal documentación a la interesada por el Servicio Jurídico en fecha 19 de febrero de 2021, sin que conste su efectiva entrega y recepción por la reclamante.

- El mismo día 19 de febrero de 2021 se dicta Propuesta de Resolución.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo y, por ende, del examen de la concurrencia de los presupuestos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, resulta necesario efectuar las siguientes consideraciones respecto a la tramitación del presente procedimiento administrativo.

Y es que, a la vista de la documentación remitida a este Consejo Consultivo, se constata la incompleta tramitación del expediente administrativo de referencia, lo que impide la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto al tema de fondo.

2. En efecto, si bien se somete a la consideración de este Organismo Consultivo la correspondiente Propuesta de Resolución del órgano instructor por la que se resuelve el fondo del asunto, y, mediante la cual, se estima la pretensión indemnizatoria planteada por la reclamante, lo cierto es que se advierte la omisión de trámites esenciales del procedimiento administrativo. Así, si bien formalmente consta la apertura del preceptivo trámite de audiencia ex art. 82 LPACAP, lo cierto es que consta que la reclamante, en tal trámite, en la misma fecha en la que le fue notificado, solicitó copia de la valoración efectuada por la aseguradora municipal, lo que se le concedió el 19 de febrero de 2021, sin que, sin embargo, conste la posterior entrega del documento por la Administración ni recepción por la interesada.

En esa misma fecha, el 19 de febrero de 2021, se dictó la Propuesta de Resolución, por lo que se entiende que, *de facto*, no hubo tiempo para la entrega a la interesada del documento solicitado, a pesar de que se acordó su entrega, no constando, por ende, alegaciones por la reclamante.

Así, si bien la Propuesta de Resolución afirma que *«Con fecha de 20 de enero de 2021 comparece el interesado a través de su representante, donde tras consultar el expediente solicitó copia del informe de valoración citado en el punto anterior, sin que conste la presentación de alegación o nueva documentación en el referido trámite»*, lo cierto es que no ha concluido tal trámite, pues no se ha dado ocasión a la interesada a recibir la documentación solicitada y, en su caso, efectuar alegaciones, no constando siquiera la efectiva entrega a la interesada de la documentación requerida.

En relación con dicho trámite de audiencia, este Consejo Consultivo se ha manifestado en diversas ocasiones, señalando v.g. en el Dictamen 361/2020, de 1 de octubre, con cita del 240/2020, de 18 de junio:

«Como se ha apuntado anteriormente, el art. 82 LPACAP dispone que, instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados, pudiendo éstos alegar y presentar los documentos y justificantes pertinentes, por lo que el citado trámite de audiencia ha de producirse antes de la redacción de la propuesta de resolución que se envía a este Consejo para su dictamen. De este trámite sólo se podrá prescindir, conforme al apartado 4 del mismo precepto legal,

cuando no figuren en el expediente ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado. (...)

Como hemos dicho en distintas ocasiones (por todos, Dictámenes 202/2019, de 23 de mayo; 158/2019, de 29 de abril; 454/2019, de 5 de diciembre; y 237/2020, de 11 de junio), en palabras del Tribunal Supremo, (...) los vicios de forma adquieren relevancia cuando su existencia ha supuesto una disminución efectiva y real de garantías. La indefensión es así un concepto material que no surge de la misma omisión de cualquier trámite.

De la omisión procedimental ha de derivarse para el interesado una indefensión real y efectiva, es decir, una limitación de los medios de alegación, de prueba y, en suma, de defensa de los propios derechos e intereses (STS de 11 de noviembre de 2003)”, lo cual resulta ser de aplicación en el presente asunto».

Esto, como también ha señalado este Consejo Consultivo (v.g. Dictamen 431/2014, de 26 de noviembre), es preciso, aunque, como en este caso, la Administración tenga por ciertos los hechos alegados por la interesada, pues le ha causado indefensión en relación con la valoración del daño. Así, señalaba aquel Dictamen:

« (...) al interesado se le debió permitir aportar cuantas alegaciones, documentos o información estimara conveniente y, por supuesto, se le debió permitir también presentar o proponer cuantas pruebas estimara necesarias, dirigidas no sólo a demostrar el hecho lesivo, cuya realidad no niega la Administración, sino también a determinar la cuantía del perjuicio sufrido, deficiencia que le ha causado indefensión».

Ello es especialmente aplicable al supuesto que nos ocupa, en el que, puesto que la Administración da por probados los hechos alegados por la reclamante, no procede a la apertura de trámite probatorio, lo que es correcto, pero no lo es que no le dé ocasión, siquiera en el trámite de audiencia, de, a la vista de la cuantificación del daño realizada por la aseguradora municipal, recabar tal documento para, a la vista del mismo, realizar las alegaciones que estime pertinente (así, aceptándolo, poniendo de manifiesto defectos, o, en su caso, aportando cuantificación contradictoria).

En consecuencia, la constatación de dicha deficiencia procedimental ha generado indefensión en la reclamante, lo que impide considerar que el expediente se haya tramitado correctamente desde el punto de vista jurídico-formal. Ello, en definitiva, impide que por parte de este Consejo Consultivo se pueda analizar y, en última instancia, dictaminar convenientemente respecto al fondo del asunto que ha sido sometido a su consideración.

3. Junto a este defecto procedimental se observa que el preceptivo informe del Servicio cuyo funcionamiento ha ocasionado la presunta lesión indemnizable (art. 81.1 LPACAP) resulta incompleto, por cuanto que en el mismo no se especifica la ubicación del árbol (según la reclamante, en el jardín de un colegio público), ni todas las causas que pudieran haber incidido en la caída del mismo -además del temporal de viento con rachas huracanadas-, esto es, si por parte del Ayuntamiento se ha realizado un adecuado mantenimiento del citado árbol, con podas regulares para evitar la caída de ramas o del árbol mismo, o si el árbol tenía alguna enfermedad, al objeto de analizar correctamente la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño por el que se reclama.

Por ello, deberá emitirse por parte del correspondiente Servicio informe complementario en el que se detallen tanto la ubicación del árbol, como si el mantenimiento del mismo ha sido el adecuado para evitar daños como los aquí acontecidos.

4. Es por todo ello que procede retrotraer las actuaciones a los efectos de que, por parte del órgano instructor, se proceda a tramitar en debida forma el correspondiente procedimiento administrativo, así como completar el informe del Servicio en los términos indicados, con estricta observancia de las garantías y trámites esenciales del procedimiento legalmente establecido (especialmente en lo que se refiere al trámite de audiencia). Y, una vez concluida la referida tramitación, y formulada una nueva Propuesta de Resolución, en la que se responda, en su caso, a las alegaciones que se formulen (arts. 88 y 92 LPACAP), ésta habrá de ser elevada a este Consejo Consultivo a los efectos de emitir su dictamen preceptivo en los términos del art. 11.1.D.e) LCCC en relación con el art. 81.2 LPACAP.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada no es conforme a Derecho, pues procede retrotraer el procedimiento en los términos señalados en el Fundamento IV.