

Expediente Núm. 7/2016
Dictamen Núm. 16/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de enero de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 21 de diciembre de 2015 -registrada de entrada el día 7 de enero de 2016-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por ..., por los daños sufridos a causa de la caída de un árbol sobre un vehículo de su propiedad.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 24 de marzo de 2015, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados en un automóvil de su propiedad “cuando, encontrándose correctamente estacionado en la avenida, zona conocida como el `.....´, se produjo la caída de un eucalipto de grandes dimensiones sobre el vehículo”. Señala que a consecuencia del accidente el coche quedó “totalmente destrozado, estando actualmente en un desguace a la espera de su destrucción”.

Afirma que “la relación de causalidad queda plenamente justificada y acreditada, por derivar el daño directa y exclusivamente de un funcionamiento anormal del servicio público de mantenimiento de parques y jardines en el término municipal de Gijón”, pues, según señala, “resulta evidente la falta de conservación y vigilancia por parte municipal del arbolado de un parque de dicha naturaleza, sin que se produjese ningún hecho que pudiese invocar un acontecimiento de fuerza mayor, resultando nítidamente demostrada la relación de causalidad entre el daño producido y un deficiente funcionamiento del servicio municipal de vigilancia y conservación del citado parque”.

En cuanto a la valoración de los daños sufridos, indica que deben tenerse en cuenta “el buen estado del vehículo, revisión de ITV apenas un mes antes (10-12-2014), 132.709 km” y que “el reclamante es camarero, acaba su jornada laboral de madrugada (y) no dispone de otro vehículo”.

Cuantifica los “daños materiales” ocasionados en el vehículo en la cantidad de seis mil ciento setenta y cinco euros (6.175 €) que, según afirma, comprende el valor de mercado del automóvil más un 30% en concepto de precio de afección.

Finalmente, solicita que se tengan en cuenta a efectos probatorios los documentos que adjunta a su escrito de reclamación, pone a disposición del Ayuntamiento el vehículo “a fin de que si lo considera necesario se realice (...) peritación” y pide “que se oficie a Parques y Jardines a fin de (que) por quien corresponda se remita informe sobre la tala de árboles en esa zona y las causas de dicha tala”.

Acompaña, entre otros, copia de los siguientes documentos: a) Atestado instruido por la Policía Local de Gijón, en el que consta que “a las 18:56 horas del 31 de enero de 2015 se produjo la caída de un eucalipto de grandes dimensiones en la avenida, en la zona conocida como el `.....´./ No se produjeron daños personales, pero sí materiales al caer el citado árbol sobre tres turismos estacionados en el lugar, uno de los cuales ha quedado totalmente destrozado”, especificándose la matrícula. Se señala que “los otros vehículos afectados se encontraban estacionados frente al anterior y junto al parque No se trasladan al depósito, al informar el operario de la grúa que no hay en el mismo zona techada donde dejarlos. No ha sido posible localizar a sus titulares”. b) Anuncios de venta de vehículos del mismo modelo que el

siniestrado publicados en Internet, por importes de 5.000 y 4.500 €, respectivamente. c) Permiso de circulación y tarjeta de inspección técnica del vehículo.

2. Mediante oficio de 24 de marzo de 2015, una Técnica de Gestión de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón comunica a la correduría de seguros la presentación de la reclamación.

3. Con fecha 13 de abril de 2015, la Técnica de Gestión solicita informe al Servicio de Parques y Jardines, "de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial".

4. El día 20 de abril de 2015 comparece el interesado en las dependencias administrativas y otorga poder *apud acta* a favor de la letrada que identifica.

5. Con fecha 23 de abril de 2015, se recibe en el registro municipal un escrito en el que la representante del perjudicado pone en conocimiento del Ayuntamiento que el vehículo siniestrado se encuentra a su disposición en el desguace que señala por un plazo de 15 días naturales, "por si estuviera en su interés proceder a su examen". Se comunica a la Administración que "en caso contrario" se procederá a su destrucción, "debido a los gastos que se están generando a esta parte en cuanto a depósito en el desguace, seguro e impuesto de circulación, entre otros".

6. Al expediente se incorpora, a continuación, la impresión de una página web del Ministerio de Fomento en la que figuran los datos de la Estación Meteorológica del Puerto de Gijón. Se anotan en ella los "resultados meteorológicos de las últimas 24 horas del día 31-01-2015". Consta como velocidad "media" del viento "14,75" m/s, y como velocidades máxima y mínima de las ráfagas "48,16" y "4,16" m/s, respectivamente.

Asimismo, se adjunta un "avance del boletín climatológico mensual" elaborado por la Delegación Territorial en Cantabria de la Agencia Estatal de Meteorología correspondiente al "mes de enero de 2015 en Asturias". En él se indica que este "ha transcurrido en dos periodos meteorológicamente bien

contrastados. A una primera decena seca y relativamente cálida le han sucedido veinte días de abundantes precipitaciones, actividad tormentosa y bajas temperaturas (...). En la segunda quincena se impuso un régimen zonal en el que la persistente circulación atlántica vino acompañada de fuerte viento y trajo consigo dos episodios de intensas precipitaciones. El primero, entre el día 15 y el 22, estuvo acompañado de un acusado descenso de temperaturas que dejó la región cubierta de nieve (por) encima de 700 metros. El segundo, en los últimos días del mes, comenzó con altas temperaturas y fuerte viento del noroeste que produjeron lluvias generalizadas abundantes, por encima de 50 mm en extensas áreas de la cordillera y cercanas. El último día del mes comenzó con una acusada bajada de temperaturas que transformó la precipitación en nieve con descenso de la cota hasta 500 metros./ Durante el mes se han registrado más de 600 descargas procedentes de rayos, en su mayoría ocurridas los días 16 -115 descargas- y 31 -313 descargas-./ La altura del oleaje ha superado los 4 metros quince días, seis de los cuales alcanzó alturas superiores a los 6 metros”.

7. Previa solicitud formulada al efecto, el 4 de mayo de 2015 emite informe el Jefe del Servicio de Parques y Jardines. En él señala que, tal y como consta en el parte de la Policía Local, “el pasado 31 de enero, y a consecuencia de los fuertes vientos registrados en la ciudad, se produjo la caída de ejemplar de eucalipto ubicado en zona verde pública” con el número de inventario que especifica, “sito en la avda./ La caída de este árbol provocó daños a varios vehículos aparcados en la acera de la calle, siendo el más perjudicado el coche” al que se refiere la presente reclamación, “como bien se observa en las fotos adjuntas”.

8. Con fecha 18 de mayo de 2015, la correduría de seguros envía un correo electrónico al Ayuntamiento de Gijón en el que señala, “en relación al siniestro de referencia, y a expensas de que el Ayuntamiento aporte el correspondiente informe técnico en el que se indique (la) titularidad del árbol, estado del mismo, así como las causas de su caída para determinar la existencia de responsabilidad, (la aseguradora) nos indica la valoración realizada por su servicio pericial una vez verificado el vehículo propiedad del perjudicado”. Dicho

valor ascendería, según se expresa, a “3.510,00 €, una vez incrementado el 30% del valor de afección (810,00 €)”.

9. El día 25 de mayo de 2015, la representante del interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una copia de los justificantes de abono de la prima del seguro del vehículo, del impuesto de circulación de vehículos a motor y de la factura de estancia del vehículo en el desguace “desde el siniestro hasta la fecha en que se comunica a esta parte que está peritado el vehículo./ Habida cuenta de que:/ a) Es la propia Policía Local la que indica el 4 de febrero (de) 2015 que no se traslada a depósito porque no hay sitio./ b) Esta parte puso a disposición el vehículo a medio de diferentes escritos para su peritación”.

10. Solicitado informe por la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón sobre las intervenciones realizadas los días 30 y 31 de enero de 2015 por el Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamentos a causa del viento reinante, el Jefe de Bomberos y Salvamento señala, con fecha 28 de mayo de 2015, que se realizaron “un total de 49 servicios, de los que 46 estuvieron relacionados con los daños ocasionados por los fuertes vientos que asolaron el municipio en las mencionadas fechas”, y añade, “como dato orientativo”, que “la media de intervenciones diarias durante el año 2014 fue de 5,43 servicios”.

11. Mediante oficio de 5 de junio de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos notifica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente, que es examinado el día 11 del mismo mes en las dependencias administrativas por su representante.

12. Con fecha 15 de junio de 2015, la representante del perjudicado presenta un escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón en el que pone de manifiesto que “del informe aportado por Parques y Jardines de fecha 4 de mayo de 2015 se plantean dudas a esta parte que interesamos sean contestadas por quien compete en el Servicio”. Así, solicita que se aclare “cuándo se había efectuado la última revisión por parte del Servicio de Parques

y Jardines del eucalipto inventariado” con el número que indica, si presentaba el citado “árbol (...) raíces superficiales” y “ramaje excesivo” y que se precise “cuándo habían sido podadas las ramas del árbol (...) por última vez”.

Igualmente, “interesa (...) que se oficie al Centro Meteorológico Territorial de Cantabria y Asturias a fin de que por quien corresponda detalle la fuerza del viento los días 29, 30 y 31 de enero de 2015”, y que “se especifique a qué horas alcanzó el viento una velocidad superior a 118 km/hora los días 29, 30 y 31 de enero de 2015”.

13. El día 9 de julio de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Afirma que “figura en el expediente que el día 31 de enero de 2015 las ráfagas de viento alcanzaron los 48,16 m/s (173,4 km/h), correspondiente a fuerza 12 en la escala de Beaufort (ráfaga de huracán), cuyos efectos en la tierra la escala califica de catastróficos”. Manifiesta que “si acudimos a las definiciones del Reglamento del Seguro de Riesgos Extraordinarios, R. D. 300/2004, de 20 de febrero, para que el viento constituya un riesgo extraordinario, por tanto, para que se le considere como causa de fuerza mayor, ha de presentar rachas que superen los 135 km/h”. Por ello, concluye que “la existencia de fuerza mayor queda demostrada y, por tanto, la no responsabilidad de la Administración en los hechos reclamados”.

14. Mediante oficio de 8 de julio de 2015, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento seguido.

El Pleno del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 30 de julio de 2015, emite dictamen en el que se concluye que ha de retrotraerse el procedimiento al objeto de realizar nuevos actos de instrucción con la finalidad de “determinar si existe o no nexos causal entre el funcionamiento del servicio al que se imputa el daño y los perjuicios sufridos”.

Se indica, asimismo, que “del Reglamento del Seguro de Riesgos Extraordinarios que el propio Ayuntamiento cita en apoyo de su argumentación resulta que tanto la determinación de la fuerza del viento en un ámbito territorial preciso, como la consecuente delimitación geográfica del área de

afectación del fenómeno descrito, se efectúan de una forma concreta, con métodos científicos, sin atender a las mediciones de una única estación meteorológica, y con la intervención del Consorcio de Compensación de Seguros, que `facilitará a la Agencia Estatal de Meteorología cuantas mediciones ajenas a la misma reciba o pueda recabar, a efectos de su contraste por la Agencia, y solicitará su colaboración en la delimitación geográfica mediante la extrapolación, con los criterios científicos más avanzados, de las mediciones existentes, de forma que se procure la mayor homogeneidad posible en la definición del área y se evite la exclusión de puntos aislados respecto de los que exista duda razonable, incluso aunque pudieran carecer de mediciones específicas, teniendo en consideración las registradas en los municipios limítrofes y, en su caso, los colindantes con éstos´´. Se añade, “en relación con la tempestad ciclónica atípica sufrida en España durante los últimos días de enero y los primeros de febrero de 2015”, que “este Consejo ha podido comprobar que el Consorcio de Compensación de Seguros publicó en su página web con fecha 24 de febrero de 2015 una relación de términos municipales afectados por el temporal entre los que no se encuentra la ciudad de Gijón. Además, pueden consultarse en Internet las mediciones correspondientes a la estación `Gijón, Campus´ de la Agencia Estatal de Meteorología, más próxima al lugar del siniestro que la estación del Puerto de Gijón, en las que consta que el día 31 de enero de 2015 el viento alcanzó una `velocidad máxima´ de 37 kilómetros por hora a las 19:00 horas, registrándose una `racha´ de 64 km/h a las 20:50 horas./ Por ello, y a falta de otras pruebas, no puede tenerse por acreditado que los vientos existentes en la ciudad mereciesen el calificativo de `vientos extraordinarios´ o constitutivos de fuerza mayor”.

15. Con fecha 22 de septiembre de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos solicita “informe sobre las actuaciones de conservación realizadas sobre el árbol causante del accidente”; petición que se reitera el 19 de octubre de 2015.

En respuesta a la misma, el Jefe del Servicio de Parques y Jardines informa el día 6 de noviembre de 2015 que “dentro de los trabajos de conservación que se realizan a esta zona verde se incluyen las inspecciones visuales periódicas del arbolado, con el objeto de detectar la presencia de

daños externos o cualquier anomalía que haga pensar que existe algún ejemplar inseguro. En el caso que nos ocupa, el árbol no presentaba síntomas externos que indicaran problemas./ Este ejemplar de eucalipto (...), al igual que el resto de los árboles de la zona verde, fue sometido a podas de reducción de copa en varias ocasiones con el propósito de controlar (el) crecimiento y realizar el saneamiento de ramas; en concreto, las últimas actuaciones se realizaron en la primavera y verano de 2014”.

16. Mediante escrito de 9 de noviembre de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos comunica al reclamante la apertura de un nuevo trámite de audiencia, constando la comparecencia de la representante para examinar el expediente el día 11 del mismo mes.

Con fecha 12 de noviembre de 2015, presenta esta un escrito de alegaciones en el que afirma “que del informe aportado por Parques y Jardines no se arroja ninguna información específica sobre el eucalipto. Que, recayendo la carga probatoria sobre el Ayuntamiento de Gijón, no se ha podido demostrar que el árbol estuviera en buenas condiciones de conservación” y que, “en todo caso, no se produjo una situación de fuerza mayor que excluya la responsabilidad del Ayuntamiento de Gijón”.

Concluye solicitando que se reconozca el derecho a indemnizar a su representante “en concepto de daños materiales y gastos ocasionados como consecuencia de la caída del árbol sobre su vehículo”.

17. El día 18 de diciembre de 2015, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos, con el visto bueno de la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella reitera que “figura en el expediente que el día 31 de enero de 2015 las ráfagas de velocidad del viento alcanzaron los 48,16 m/s (173,4 km/h), correspondiente a fuerza 12 en la escala de Beaufort (ráfaga de huracán), cuyos efectos en la tierra la escala califica de catastróficos”. Añade que “aun considerando, tal como señala el Consejo Consultivo en su dictamen, que no puede acreditarse suficientemente con los datos aportados la existencia de fuerza mayor, lo que es innegable es que las condiciones de vientos producidas en el periodo del 29 de enero al 1 de febrero fueron excepcionales, y si bien el municipio de Gijón

no figura en la relación de los afectados publicada por el Consorcio de Compensación de Seguros, no lo es menos que en dicha relación están trece municipios asturianos”. Considera “también indicativo de una situación excepcional” el número “de intervenciones realizadas por el Servicio de Bomberos”, y entiende que esta circunstancia “altera el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño sufrido”.

Afirma, a la vista del segundo informe emitido por el Servicio de Parques y Jardines, que “no se puede atribuir, como pretende el reclamante, la responsabilidad del daño al deficiente funcionamiento del servicio municipal de vigilancia y conservación del parque en que se encontraba el ejemplar de eucalipto”.

18. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de diciembre de 2015, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el propietario

del vehículo activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 24 de marzo de 2015, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 31 de enero del mismo año, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades no invalidantes en la tramitación del procedimiento (falta de unidad orgánica en la instrucción del expediente; incumplimiento de la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo), ya puestas de manifiesto de modo reiterado en dictámenes anteriores y que damos por reproducidas.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis

meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que el reclamante solicita la reparación del daño material sufrido a causa de la caída de un árbol sobre un vehículo de su propiedad.

La realidad de la caída del árbol y los daños ocasionados constan en los informes incorporados al expediente, por lo que debemos considerar acreditada la efectividad de esos perjuicios cuya valoración económica realizaremos en el caso de apreciar la concurrencia de los requisitos que originan la responsabilidad de la Administración.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer al perjudicado el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de determinar el motivo de la caída del árbol, propiedad del Ayuntamiento, y si la misma es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que "el Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias (...): Medio

ambiente urbano: en particular, parques y jardines públicos”, y el artículo 26.1 dispone en su apartado b) que “los Municipios con población superior a 5.000 habitantes” deberán prestar, además, el servicio de “parque público”. Ello implica que la Administración está obligada a mantener los elementos integrantes de dichos espacios en condiciones adecuadas a fin de preservar la seguridad de cuantos los utilizan, ya sea directamente o en una situación como la que nos ocupa, en la que un usuario estaciona su vehículo junto a uno de estos espacios públicos. Al respecto, y aparte del deber genérico de mantenimiento de los espacios públicos, hemos de recordar que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 7.b) y 38.4 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, compete a las autoridades locales la ordenación del estacionamiento de vehículos en tramos urbanos.

En cuanto a las circunstancias en las que se produce la caída del árbol, el Ayuntamiento de Gijón sostiene que fue debido al viento, calificando las condiciones meteorológicas concurrentes como “fuerza mayor”, dado el registro de ráfagas de viento que “alcanzaron los 48,16 m/s (173,4 km/h), correspondiente a fuerza 12 en la escala de Beaufort (ráfaga de huracán), cuyos efectos en la tierra la escala califica de catastróficos”, aludiendo también al Reglamento del Seguro de Riesgos Extraordinarios, aprobado por Real Decreto 300/2004, de 20 de febrero, en cuanto a la consideración como “riesgo extraordinario” del viento que supere rachas de 135 km/h.

Por nuestra parte, ya advertimos en el Dictamen Núm. 142/2015, emitido en relación con el mismo asunto que ahora examinamos, que el concepto de “fuerza mayor” requiere la concurrencia de unas características jurisprudencialmente definidas, y señalábamos la existencia de datos que impedían tener “por acreditado que los vientos existentes en la ciudad mereciesen el calificativo de ‘vientos extraordinarios’ o constitutivos de fuerza mayor”. Mencionábamos, en particular, la falta de inclusión, por parte del Consorcio de Compensación de Seguros, de la ciudad de Gijón entre los municipios afectados por el temporal acaecido en las fechas en las que ocurrieron los hechos, así como la existencia de mediciones en otra estación meteorológica (la de “Gijón Campus”) más cercana al lugar de la caída notablemente inferiores a la reseñada por el Ayuntamiento; en concreto, 37

kilómetros por hora a las 19:00 horas, hora más próxima a la de la caída -que según el atestado policial ocurrió a las 18:56 horas-, y una "racha" posterior, a las 20:50, de 64 km/h.

Las actuaciones realizadas tras la retroacción del procedimiento no han supuesto la aportación de datos nuevos sobre este extremo. A su vez, la segunda propuesta de resolución advierte que, "aun considerando (...) que no puede acreditarse suficientemente con los datos aportados la existencia de fuerza mayor, lo que es innegable es que las condiciones de viento producidas (...) fueron excepcionales".

Este Consejo entiende que, sin discutir la gravedad del fenómeno meteorológico acontecido, no se ha probado que el mismo tuviese una dimensión suficiente como para excluir la responsabilidad patrimonial por concurrencia de fuerza mayor. Y aceptando, como resulta evidente, que la fuerza del viento fue muy elevada el día 31 de enero de 2015, también debe tenerse en cuenta que el afectado fue el único árbol derribado del conjunto de los existentes en la zona, según se desprende del expediente.

A propósito de su mantenimiento, que el reclamante cuestiona, el Servicio competente informa que el ejemplar "no presentaba síntomas externos que indicaran problemas", y que "fue sometido a podas de reducción de copa en varias ocasiones con el propósito de controlar (su) crecimiento y realizar el saneamiento de ramas", llevándose a cabo las últimas actuaciones "en la primavera y verano de 2014". Si bien no podemos coincidir con el interesado en que el informe no proporciona "ninguna información específica sobre el eucalipto", lo cierto es que las circunstancias concurrentes permiten inferir que su estado no era el óptimo, toda vez que en presencia del mismo viento el resto de ejemplares se mantuvo en pie; es más, en ningún informe se alude siquiera a que hubieran padecido desprendimiento de ramas.

Al respecto, y en un supuesto similar al planteado, ha tenido ocasión de razonar el Consejo de Estado en su Dictamen 811/2003 que "una de las características definidoras de la fuerza mayor es la generalidad de sus efectos; en el caso de las obligaciones contractuales genéricas, solo hay fuerza mayor si el género perece y la imposibilidad de cumplir es absoluta y permanente; y, en el caso de las obligaciones extracontractuales que originan el deber de resarcir, cuando la causa generadora del daño tiene efectos devastadores, generales".

Aplicada esta doctrina al caso que nos ocupa, y a falta de otros elementos de juicio sobre el estado de salud del árbol, debemos concluir que fue precisamente esa condición la que, ante la concurrencia de circunstancias meteorológicas adversas, pero no constitutivas de fuerza mayor desde un punto de vista jurídico, propició su caída, causando afortunadamente solo daños materiales cuyo resarcimiento debe afrontar el Ayuntamiento.

SÉPTIMA.- La cuantía solicitada por el perjudicado asciende a un total de seis mil ciento setenta y cinco euros (6.175 €), y corresponde a los conceptos de "precio de mercado" del vehículo (4.750 €) y un "30% de precio de afección" (1.425 €), y que identifica en su escrito inicial como "daños materiales ocasionados en el vehículo". Para la justificación del precio de mercado aporta dos anuncios de venta de un vehículo del mismo modelo que el suyo. En las alegaciones realizadas con ocasión del segundo trámite de audiencia precisa que solicita la indemnización, además de por los "daños materiales", por los "gastos ocasionados"; concepto este último en el que han de entenderse incluidos los correspondientes a los gastos generados por la "estancia" del vehículo en el desguace "desde el siniestro hasta la fecha en que se comunica (...) que está peritado el vehículo", cuyo importe asciende a 769,56 €, según factura que el interesado aporta junto a otros documentos justificativos del abono del seguro del vehículo y del impuesto sobre vehículos de tracción mecánica.

Por su parte, la compañía aseguradora emite un informe a instancias del Ayuntamiento en el que cuantifica la cantidad a indemnizar en tres mil quinientos diez euros (3.510 €), de los cuales 2.905 corresponden al "valor venal" -importe del que descuenta 205 € en concepto de "valor (de) restos"- y 810 € al "30% de valor de afección".

Frente a tal cuantificación el reclamante nada opone en las alegaciones presentadas con ocasión de los dos trámites de audiencia, durante los cuales tiene acceso al expediente. Dado que la misma se basa en un informe técnico pericial realizado tras el examen del vehículo, debemos presumir, a la vista de su contenido, que resulta adecuada al valor real de aquel. Igualmente, y puesto que la estancia del vehículo en el desguace, que se encuentra justificada, le ha

generado los gastos acreditados mediante la factura aportada, debe resarcirse su importe.

En consecuencia, consideramos apropiada la cantidad resultante de la suma de las anteriores; es decir, la señalada en el informe técnico pericial y la correspondiente a la estancia del vehículo en el desguace hasta su peritación, que asciende a cuatro mil doscientos setenta y nueve euros con cincuenta y seis céntimos (4.279,56 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando parcialmente la reclamación presentada por, indemnizarle en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.