



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 0 9 / 2 0 0 0

La Laguna, a 19 de septiembre de 2000.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con *la Propuesta de Orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formuladas por M.Á.D.M. y F.D.R., por los daños personales ocasionados por la caída de una rama de un árbol situado en una plaza del término municipal de Teror (EXP. 32/1999 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 5 de mayo 1999 (entrada el 7 de mayo 1999), el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno interesó dictamen facultativo [art. 12.a) de la Ley 4/1984, del Consejo Consultivo], por el procedimiento ordinario (art. 15.1 LCC) sobre determinadas cuestiones concernientes a la reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial presentadas por M.Á.D.M. y F.D.R. (los reclamantes) por los daños ocasionados por la caída de una rama de un árbol situado en una plaza del término municipal de Teror. El objeto de la consulta, se contrae como exige el art. 48 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Institución, al estudio y pronunciamiento sobre las siguientes cuestiones planteadas:

Existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y los daños causados.

Valoración de los daños causados y cuantía y forma de indemnización.

Interrupción o no del plazo de prescripción e interpretación del art. 146 de la Ley 30/1992.

* **PONENTE:** Sres. Yanes Herreros, Cabrera Ramírez, Trujillo Fernández, Reyes Reyes y Millán Hernández.

Cualquier otra cuestión que se pueda derivar de los expedientes y deba considerar la Administración a la hora de dictar resolución definitiva.

2. El tiempo transcurrido desde la solicitud de dictamen se explica por la concurrencia de las incidencias por las que ha pasado el mencionado expediente de acción consultiva. A saber, el 11 de mayo de 1999, el Pleno procedió a admitir la solicitud. En sesión celebrada el 3 de junio de 1999 el Pleno interesó certificación sobre la titularidad del lugar en el que se produjeron los hechos. La Policía Local del Ayuntamiento de Teror emite certificación el 5 de julio de 1999. El 28 de octubre de 1999, el Pleno del Consejo interesa del Cabildo Insular de Gran Canaria la certificación de determinados extremos concernientes a la titularidad de la zona en la que se encontraba el árbol del que se desprendió la rama que ocasionó los daños. Finalmente, en sesión celebrada el día 26 de julio de 2000, el Pleno levantó la suspensión acordada en su día y solicitó la ampliación del plazo, fijándose el de vencimiento el 25 de septiembre de 2000.

De conformidad con lo oficiado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, el presente Dictamen aborda de forma sucesiva en los siguientes Fundamentos el análisis de las distintas cuestiones propuestas.

II

Relación de causalidad.

No ha resultado contradicha en ningún momento en el expediente. El árbol caído estaba en una plaza municipal y, se parte de la premisa que es el Ayuntamiento el responsable de su adecuado mantenimiento, una vez que se ha acreditado que ni el Cabildo ni la Comunidad Autónoma poseen titularidad alguna de los bienes en cuyo contexto se produjo el daño, por lo que no procede trabar relación alguna de causalidad entre el funcionamiento de servicios públicos dependientes de alguna de estas dos Administraciones y el resultado dañoso. Sin que, por otra parte, se haya acreditado, durante la instrucción del expediente, que existiera algún género de responsabilidad compartida o concurrente entre las distintas Administraciones, en los términos que para tal clase de responsabilidad dispone el art. 140 LRJAP-PAC. La Administración local de referencia, en la medida en que figura como titular de la plaza y del árbol que en la misma se ubica y siendo así mismo responsable de su mantenimiento, será la que, en su caso, asuma en exclusiva la responsabilidad que resulte. Sin perjuicio de que si existiere algún dato o información que contradiga

total o parcialmente esa conclusión, el Ayuntamiento, con ocasión de la terminación del referido expediente de responsabilidad patrimonial, lo haga valer a través de los cauces administrativos o procesales correspondientes.

Indubitada que es la Administración titular del bien causante del evento dañoso, es así mismo clara la relación de causalidad entre el funcionamiento normal o anormal del servicio afectado dependiente de la citada Administración y el mencionado daño. Es obligación de la Administración titular el mantener los bienes públicos, en general, y los árboles de las vías y lugares públicos, en particular, en adecuadas condiciones de mantenimiento y sanidad, a fin de impedir que -salvo los excepcionales supuestos de fuerza mayor, que no es el caso- puedan convertirse en fuente de riesgo para terceros, en sus personas, o en su patrimonio. En este caso, el Servicio de mantenimiento de parques y jardines de la Corporación citada es el Servicio directamente responsable del daño y con el que, desde el punto de vista material, se traba la relación de causalidad, que, por lo expresado, es indubitada.

El grado o intensidad con que se ha constituido esa relación dependerá del concurso o no de determinadas circunstancias, lo cual tiene efectos no sólo a la hora de fijar la cuantía indemnizatoria, sino, incluso, para depurar la posible responsabilidad de autoridades y personal a su servicio, en los términos que resultan del art. 145 LRJAP-PAC.

En este caso, sin perjuicio de ulterior concreción, la relación de causalidad es manifiesta, no sólo porque el Servicio está perfectamente identificado a efectos de responsabilidad, sino porque la existencia de denuncias sobre el mal estado del árbol sin que el Servicio directamente afectado hubiera tomado, cautela alguna al respecto. Se hace notar que en el escrito de reclamación se interesó, en la práctica de prueba, que se solicitara del Instituto donde cursaban estudios los perjudicados certificado sobre las "denuncias formuladas por la Dirección del Instituto, y ante qué organismo, sobre el mal estado del árbol". Prueba que tampoco se llevó a la práctica, lo que de por sí también constituye una grave infracción del procedimiento que, en su momento, hubiera obligado a la retroacción. En esta fase tan avanzada y transcurrido ya tanto tiempo desde el día de los hechos, el Consejo considera que el respeto a los derechos e intereses de los ciudadanos afectados debe primar sobre consideraciones procedimentales, por lo que no se ha suspendido el procedimiento de acción consultiva, sin perjuicio de que las omisiones señaladas sean tenidas en

cuenta por el Ayuntamiento a fin de que adopte las cautelas pertinentes a los efectos de resolverlo definitivamente.

Por otra parte, puede ser que el árbol haya sido, en efecto, objeto de labores ordinarias de mantenimiento que no hayan podido impedir su deterioro. De ser cierta esta hipótesis, seguiría existiendo relación de causalidad, sólo que sus efectos en cuanto a la indemnización y responsabilidad se atenuarían. Pero no consta, pues ni siquiera obra en las actuaciones, el preceptivo informe del "servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable" (art. 10 RPAPRP), lo que constituye por sí solo una omisión que debiera haber sido subsanada en su momento.

La responsabilidad administrativa en este caso es por 'culpa in vigilando'. Es cierto que el deber de vigilancia de la Administración "no se extiende mas allá de los eventos que son razonablemente previsibles" (DCE 28/7/88. Pero en este caso era previsible que ocurriera lo que aconteció. El mal estado del árbol había sido, al parecer, denunciado; y ese estado se constató por agentes de la Guardia Civil en funciones de Policía Judicial, según se desprende del Atestado levantado.

III

Interpretación del art. 146.2 de la LRJAP-PAC.

Forma parte del Capítulo II (Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas) del Título X de la LRJAP-PAC, de forma que la exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas ni suspende los procedimientos de responsabilidad patrimonial, ni interrumpe la prescripción para iniciarlos, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

Antes de la LRJAP-PAC, la existencia de actuaciones penales previas interrumpía la prescripción de la acción para reclamar administrativamente por daños, pues la pendencia de un proceso penal impide la iniciación de cualquier otro procedimiento (DDCE 1/4/76; 11/11/76; 28/3/85; 24/5/85), con independencia de que "esos interesados no se personasen, ni fuesen parte de las actuaciones judiciales" (DDCE 14/7/85; 19/6/86; 14/7/88).

Después de la LRJAP-PAC, el DCE de 11/7/96 examina el alcance del art. 146.2 LRJAP-PAC, interpretando de forma flexible y favorecedora de los intereses del reclamante la interrupción de la prescripción. Este Dictamen se fundamenta en las siguientes premisas: a) la interrupción de la prescripción por actuaciones judiciales había sido considerada tradicionalmente como una "exigencia de la seguridad jurídica, que opera en aquellos casos en los que el titular de la acción demuestra un abandono de su pretensión de reclamar". Por ello, cuando el reclamante "inicia una acción judicial conectada directamente con lo que después constituirá su pretensión en la vía de reclamación de responsabilidad de la Administración, se ha considerado que, en tales casos, con rigor, no podía hablarse de abandono real de su acción de reclamar por parte del perjudicado"; b) el último inciso del art. 146.2 debe interpretarse en un sentido favorecedor de la interrupción de la prescripción, de forma que la expresión "sea necesaria para la fijación de la responsabilidad penal" debe entenderse como que pueda razonablemente serlo, pues lo cierto es que, en la mayoría de las ocasiones, hasta que culmine el proceso penal, no se sabrá si, en efecto, la depuración penal de los hechos tiene o no incidencia en el expediente de responsabilidad patrimonial.

La cuestión está en si la interrupción de la prescripción opera así mismo fuera del ámbito del art. 146.2 LRJAP-PAC. Es decir, sin que los perjudicados hayan promovido proceso penal contra personal al servicio de la Administración Pública afectada, de forma que las actuaciones penales habidas (Diligencias Previas incoadas de oficio) sirvan para interrumpir la prescripción, con el efecto reinicio del cómputo del plazo para plantear la reclamación de responsabilidad patrimonial tras su archivo, que, en el presente caso, tuvo lugar el 19 de febrero de 1997.

Si así fuera, en la medida en que la reclamación tuvo entrada el 26 de diciembre de 1997, la misma estaría en plazo, y ello aún partiendo de que las Diligencias Previas fuesen incoadas de oficio, sin que conste en el expediente remitido que se hiciera a los perjudicados, ofrecimiento de las acciones civiles pertinentes; ni que se les notificara el Auto de 19 de febrero 1997 que acogió el recurso de reforma del Ministerio Fiscal contra el Auto declarativo de falta. Pero si consta la notificación efectuada el 17 de septiembre de 1997 al letrado de los perjudicados personados, del Auto de archivo de las Diligencias Previas. A estas cuestiones se hará posterior referencia en el último de los apartados del presente Dictamen.

Debe tenerse en cuenta además que, si bien las actuaciones judiciales tienen el efecto (las que, conforme con lo dicho, tengan esa virtualidad) de posponer el inicio del plazo hábil para ejercer la "acción indemnizatoria contra la Administración (...) a la finalización de tales actuaciones" (DCE 12/1/89), ello sólo ocurrirá cuando la acción judicial haya sido dirigida a "declarar la responsabilidad del Estado, siquiera subsidiaria" (DCE cit.), de forma que no procederá el efecto interruptivo de la prescripción cuando el objeto del proceso penal no tenga coincidencia con el propio de la reclamación administrativa. En esta tesitura, la admisión de la eficacia interruptiva de las Diligencias Previas exigiría acreditar el concurso de tal identidad de objeto. Difícil comprobación de identidades, porque, en primer lugar, las Diligencias Previas fueron incoadas de oficio; y, en segundo lugar, aún así, de la lectura de los Autos de apertura y archivo no se desprende esa identidad de objeto.

Por lo que ahora respecta, tales deficiencias sólo pueden ser subsanadas (al margen de los pertinentes remedios procesales que, sin embargo, son incompatibles con la celeridad de la acción de Justicia] con una interpretación flexible del instituto de la prescripción, de forma que, en este caso, se entienda que la incoación de Diligencias Previas interrumpió la prescripción y el archivo de las mismas permite el reinicio del cómputo del plazo. Y ello, por las razones que se hacen constar en el Fundamento V del presente Dictamen. Razones básicamente de justicia material, no arbitrarias (pues concurre fundamento para sostenerlas), que hacen inaceptable que la inacción municipal, así como una limitada actuación judicial se conjuguen para no indemnizar a un ciudadano en un caso como el presente en el que concurren elementos que agravan, sobre la base de la responsabilidad objetiva de la Administración, los perfiles de la conducta, omisiva, de la Administración. La interpretación "*pro actione*" obliga a concluir en idéntico sentido.

IV

Valoración de los daños, cuantía y forma de indemnización.

Según el art. 141.2 LRJAP-PAC, la indemnización se valorará con arreglo a los criterios establecidos en la "legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado". Dado el carácter traumático del hecho lesivo y de las lesiones y secuelas, parece razonable la aplicación de los criterios de valoración de daños corporales para las indemnizaciones del Seguro Obligatorio de Vehículos a Motor (DCE

14/9/90), con la cobertura, que en cada caso resulte, de los daños físicos, psíquicos y morales. También los gastos ocasionados al reclamante debidos al accidente y todos aquéllos que pueda acreditar y que menciona éste en su escrito de 21 de abril de 1998. La cuantía debería calcularse atendiendo a la fecha en que se produjo la lesión (art. 141.3 LRJAP-PAC], sin perjuicio de su actualización conforme con los índices de precios al consumo y, en su caso, con los intereses de demora que correspondan, según lo dispuesto en el art. 45 de la Ley General Presupuestaria (DCE 13/3/86).

Expuesto lo anterior conviene recordar que la reciente STC 181/00 respecto al baremo de valoración de daños de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, expresa en su Fundamento 21, corolario de los anteriores, que cuando los daños han sido declarados por culpa el mencionado baremo no operará como cláusula limitativa de la indemnización a percibir por los perjudicados por el daño, en la medida en que la limitación supondría lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva de los perjudicados y el alcance de la propia Jurisdicción, que en tales casos debe fijar la indemnización procedente de conformidad con la libre apreciación de los hechos y pruebas.

En el caso que se analiza, según se expresó en el anterior apartado, es manifiesta la ausencia de diligencia del Servicio administrativo competente, circunstancia que debe ser valorada en cuanto a los efectos procedentes.

Respecto a la forma de abono, el art. 141.4 LRJAP-PAC señala las pautas que deben aplicarse. Indemnización en cantidad alzada, en especie, o en pagos periódicos, siempre que sea la forma mas adecuada para lograr la reparación debida y "convenga al interés público".

V

Otras cuestiones.

Cómputo inicial del plazo para reclamar. Cuando se trata de daños personales, físicos o psíquicos, el plazo del año para reclamar empieza a computarse "desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas" (art. 142.5 LRJAP-PAC; art. 4.2 RPAPRP).

Como premisas fácticas a valorar procede expresar las siguientes: a) el alta de fecha 4 de abril de 1996. Según el informe de alta, "tiene que seguir con la

fisioterapia y llevar el corsé de forma continuada (...) Volver a la consulta externa dentro de dos meses"; b) el 4 de marzo de 1997 (según resulta de la pericia médica efectuada a instancia del interesado, de 2 de abril de 1998) se constató que el tratamiento rehabilitador propuesto inicialmente había sido favorable; los controles radiológicos fueron calificados como adecuados; se apreció una recuperación neurológica progresiva; con buena deambulación, sin corsé, ni bastones, sin dolor, aunque "faltando algo de fuerza muscular". Se informa así mismo de que agotadas las posibilidades terapéuticas no se han agotado; c) el 13 de abril de 1998 se extendió certificado médico oficial (a instancia del interesado) del que resulta que "se da por seguro el diagnóstico de síndrome de estrés postraumático, pero no se descarta el síndrome orgánico de la personalidad, por lo que es obligado la realización de pruebas más complejas y un seguimiento psiconeurológico y tratamiento a largo plazo"; d) la pericia efectuada a instancia administrativa (14 de julio de 1998, por el denominado Instituto Canario de Ortopedia y Traumatología) considera como tiempo previsible de estabilización de lesiones de 6 a 10 meses a contar del accidente, por lo que el plazo precluiría el 30 de noviembre de 1996. Se considera, no obstante, que la correcta evaluación neurológica, psiquiátrica y psicológica exigiría la realización de nuevas pruebas o una evaluación especializada.

Con tales precedentes, el Ayuntamiento estima que la estabilización se produjo el 30/11/96, por lo que la reclamación está fuera de plazo. El informe administrativo de 2/9/98 insiste en ello, distinguiendo en base a la doctrina del Tribunal Supremo, que cita (SSTS 8/7/83; 22/3/85; 28/4/87; 13/6/88) entre "estabilización de efectos lesivos" y las "secuelas de la lesión", que a lo sumo no condicionaban la petición de indemnización sino, en el peor de los casos, la determinación cuantitativa del daño o perjuicio sufrido.

Es en el trámite de vista y audiencia del expediente cuando el reclamante, a la vista de lo informado, insiste de nuevo en la interrupción de la prescripción, por la incoación de las Diligencias Previas penales a las que ya nos hemos referido. La cuestión que se plantea, pues, está condicionada a la solución que se dé a si hubo o no interrupción del plazo de prescripción. Es en la previsión de que no haya operado, cuando recobra virtualidad la contradicción existente entre ambas pericias (no ha habido consolidación de lesiones/ sí las ha habido), determinante para estimar la reclamación en plazo. Por otra parte, las pericias médicas privadas sin dudar de su solvencia son de esa condición. Sería preciso, por ello, que, a la vista del expediente médico de los reclamantes, la Sanidad Pública emitiera informe sobre estos

extremos: 1) la fecha en que desde el punto de vista clínico pueden entenderse consolidadas las lesiones; 2) cuáles son esas lesiones; 3) cuáles son las secuelas que, aunque precisen tratamiento ambulatorio, no sean lesiones. Al fin y al cabo, "el plazo hábil para reclamar no comienza hasta que cesan o se consuman o consolidan los efectos lesivos" (DCE 12/5/94).

Con la información resultante, de la que habrá que dar cuenta al interesado en nuevo trámite de audiencia, se deberá resolver lo pertinente. La información recabada es así mismo válida a la hora de determinar la indemnización.

C O N C L U S I Ó N

En adecuación con lo solicitado por la Presidencia del Gobierno de Canarias y con la motivación que se expresa en los diversos fundamentos de este Dictamen, procede sostener:

a) La concurrencia de relación de causalidad entre el deficiente Servicio de mantenimiento de parques y jardines del Ayuntamiento de Teror y los daños producidos.

b) La valoración de los daños y su cuantía, así como la forma de la indemnización se deberá hacer atendiendo a los criterios y pautas expresadas.

c) Se admite la interrupción del plazo de prescripción de la acción para reclamar.

d) En la tramitación del procedimiento se observan determinadas omisiones que deben ser valoradas en la resolución del expediente, tales como: a) la relativa al informe del Servicio afectado; b) denuncias del estado deficiente del árbol y c) los daños personales y sus secuelas.