



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 0 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 21 de febrero de 2018.

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 (...), actuando en nombre y representación de (...), por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 17/2018 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 17 de septiembre de 2014 a instancia de la representación de (...), por los daños sufridos como consecuencia de una caída en una vía pública de la capital.

2. Finalmente se reclama una cuantía de 22.521,93 euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo resulten de 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 carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); ley aplicable en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

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

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4. 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.

No obstante, por Decreto del Excmo. Sr. Alcalde, de fecha 19 de junio de 2015, se delegaron las competencias sectoriales en Servicios Públicos, por lo que ha de resolver el concejal competente en dicha materias

5. Conforme al art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), 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.

II

1. Los hechos por los que se reclaman, según los interesados, son los siguientes:

«El día 2 de mayo de 2013, sobre las 23:15 horas, al salir la interesada de su trabajo y dirigirse a su domicilio, se disponía a cruzar la calle (...), en el término municipal de Santa Cruz de Tenerife, cayendo al suelo como consecuencia de la existencia de un hundimiento en la calzada de unos 40 cm de longitud, sin que fuese percibido al no estar señalizado de modo alguno, y careciendo la vía pública de iluminación suficiente».

Junto con su reclamación, aporta partes médicos del accidente y reportaje fotográfico del lugar de los hechos.

2. La Policía Local informa que no se ha podido localizar parte de servicio alguno en relación con este supuesto.

3. La UTE responsable del mantenimiento de las vías del municipio informa que una vez revisado los datos que obran en su poder no tienen constancia de incidencias en la vía en las fechas cercanas a la fecha del accidente ni se han detectado fallos relevantes en el pavimento cuando se realizaron las labores de inspección.

4. Por los servicios municipales se informa que realizada visita de inspección al lugar se pudo localizar el resalte en el asfalto, estando ubicado en el primer aparcamiento a la derecha según se entra en zona de aparcamiento frente al nº 26. La profundidad del resalte es de 1,5 centímetros, producido probablemente por la pérdida de combustible o aceite de los vehículos que estacionan en el lugar. No hay antecedentes en el servicio referentes a esta incidencia.

5. Conferido trámite de audiencia al particular, se presente escrito de alegaciones en el que solicita que se realice la prueba testifical propuesta.

Uno de los testigos propuesto afirma que la caída se produjo por la existencia de un bache, al tropezar por el bordillo. La otra testigo (hermana de la reclamante) indica que la causa de la caída fue debida a un hundimiento.

6. El informe de la Asesoría Jurídica de esta Corporación manifiesta que:

El Servicio Gestor, al analizar el fondo del asunto en la consideración jurídica VI del informe propuesta, se basa fundamentalmente en considerar que la caída tuvo lugar al atravesar una calzada por una zona no habilitada para el paso de peatones, circunstancia que rompe el nexo causal necesario para que surja la responsabilidad de la Administración, ya que su actuación ha vulnerado el mandato legal previsto en el Reglamento General de circulación, aprobado por el Real Decreto 148/2003, de 21 de noviembre.

Por último, hace mención a que en una de las fotos que aporta la reclamante se puede ver una señal de prohibido estacionar de carácter provisional (no se aprecian bien las fechas) hasta la finalización de los trabajos. En el supuesto que esa fotografía hubiera sido tomada en el momento de la caída y así se puede suponer ya que en otras fotografías se ha puesto una moneda para apreciar el estado de la calzada, también es conocido que tanto la doctrina como la jurisprudencia reconocen la obligación a elevar el nivel de atención siendo necesario adoptar un cuidado especial, lo que concurriría en este caso tanto al deambular por un espacio destinado al tráfico de vehículos como el hecho de realizar trabajos en la propia vía.

A la vista de lo anteriormente expuesto, considera conforme a derecho el informe Propuesta de Resolución suscrito por el Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos en el que desestima la pretensión resarcitoria de la reclamante.

III

1. Con carácter previo, hemos de analizar si la acción de reclamar se ha ejercido dentro del plazo de un año que establecen los arts. 142.5 LRJAP-PAC y 4.2 RPAPRP, plazo que se ha de computar a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

Como se reseñó al relatar los hechos, la reclamante presenta el 17 de septiembre de 2014 reclamación patrimonial por unos hechos que se produjeron el 2 de mayo de 2013.

El art. 142.5 LRJAP-PAC dispone que «(e)n 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 caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas».

Es preciso recordar que la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18 de enero de 2008, entre otras, dispuso:

«(...) La acción de responsabilidad patrimonial de la Administración debe ejercitarse, por exigencia de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 142 y 4.2, respectivamente, de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del Reglamento aprobado por Real Decreto 429/1993, en el plazo de un año computado a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Ello es una consecuencia de la adaptación de la regla general de prescripción de la acción de responsabilidad del artículo 1902 del Código Civil que ha de computarse, conforme al principio de la "actio nata" recogido en el artículo 1969 de dicho texto legal, desde el momento en que la acción pudo efectivamente ejercitarse. En estos últimos casos ha afirmado, efectivamente, esta Sala que si del hecho originador de la responsabilidad se infieren perjuicios o daños que no pueden ser determinados en su alcance o cuantía en el momento de ocurrir el acontecimiento dañoso, el plazo de prescripción no comienza a computarse sino a partir del momento en que dicha determinación es posible. Por lo tanto el "dies a quo" para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto" (Sentencia de 31 de octubre de 2000) o, en otros términos "aquel en que se objetivan las lesiones o los daños con el alcance definitivo (STS de 14 de febrero de 2006)».

Esa jurisprudencia consolida el criterio de que el plazo de prescripción no comienza a computarse, según el principio de la *actio nata*, sino a partir del momento en que la determinación de los daños es posible, y esta coyuntura solo se perfecciona cuando se tiene cabal conocimiento del daño y, en general, de los

elementos de orden fáctico y jurídico cuyo conocimiento es necesario para el ejercicio de la acción.

Para analizar el caso, hemos de partir de la premisa de que los daños por los que reclama la interesada son claramente permanentes. A estos efectos, la jurisprudencia ha venido distinguiendo entre daños permanentes y daños continuados. Como señala la Sentencia de 8 de octubre de 2012, con cita de numerosos pronunciamientos anteriores, por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo. Se trata de daños que pueden ser evaluados económicamente desde el momento de su producción y por eso el día inicial del cómputo es el siguiente a aquél en que el daño se produjo. En cambio, los daños continuados, conforme a la citada jurisprudencia, son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un periodo de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Por ello, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos, o, como dice el art. 145.2 de la Ley 30/1992, para los daños físicos o psíquicos inferidos a las personas físicas, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas (SSTS de 17 de febrero de 1997, 26 de marzo de 1999, 31 de octubre de 2000, 11 de mayo de 2001, 29 de junio y 10 de octubre de 2002, 11 de mayo de 2004, 28 de febrero, 21 de mayo y 21 de junio de 2007, 1 de diciembre de 2008, 14 de julio y 15 de diciembre de 2010, 15 de febrero, 21 de junio y 29 de noviembre de 2011 de 2010, 22 de febrero, 10 de abril y 12 de septiembre de 2012 y 2 de abril de 2013, entre otras).

Asimismo, también ha reiterado el Tribunal Supremo que el *dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad de ser aquél en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto o aquél en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de secuelas, y una vez establecido dicho alcance definitivo de la enfermedad y sus secuelas, los tratamientos posteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida o a evitar ulteriores complicaciones en la salud del paciente o la progresión de la enfermedad, no enervan la situación objetiva en que la lesión, enfermedad o secuela consisten (SSTS de 28 de febrero de 2007, 18 de enero de 2008, 14 de julio de 2009 y 2 de abril de 2013, entre otras).

2. En el presente caso, como queda reflejado en los informes médicos obrantes en el expediente, a fecha de 22 de mayo de 2013, en consultas externas, una vez intervenida quirúrgicamente y dada de alta, su diagnóstico definitivo es de fractura de codo derecho, precisamente el mismo por el que se operó, y por el que recibió posteriormente rehabilitación, que inicia el 24 de junio de 2013.

Es decir, a esa fecha, 22 de mayo de 2013, la interesada ya conocía el alcance de sus lesiones, debiendo ser, por tanto, está la fecha inicial del cómputo del plazo para ejercer la acción resarcitoria, no la del alta de rehabilitación el 16 de septiembre de 2013, ya que, como reitera la jurisprudencia citada, «los tratamientos posteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida o a evitar ulteriores complicaciones en la salud del paciente o la progresión de la enfermedad, no enervan la situación objetiva en que la lesión, enfermedad o secuela consisten».

Siendo, pues, la fecha de la determinación de las secuelas el 22 de mayo de 2013 y habiéndose presentado la reclamación el 17 de septiembre de 2014, ninguna duda cabe de que se ha presentado superando el año de prescripción establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC, por lo que hay que concluir que la solicitud es extemporánea.

Estando prescrita la acción para reclamar, como hemos manifestado reiteradamente, no procede que por este Consejo se entre en el fondo del asunto por lo que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo desestimar la pretensión de la interesada.

C O N C L U S I Ó N

Aunque debe desestimarse la pretensión indemnizatoria, la Propuesta de Resolución no es conforme ya que la reclamación efectuada es extemporánea por prescripción.