



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 8 6 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 30 de octubre de 2018.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Aldea de San Nicolás 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. 453/2018 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 la Aldea de San Nicolás, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 23 de abril de 2018 a instancia de la representación de la interesada, por los daños sufridos como consecuencia de una caída en una vía pública.

2. Se reclama una cuantía de 21.181,84 euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde para solicitarlo, de conformidad con 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), ya que el presente procedimiento se inició tras de la entrada en vigor de esta última.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. La reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

que alega la producción de daños personales como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público. Asimismo, el Ayuntamiento está legitimado para la tramitación del presente procedimiento pues, aunque la titularidad de la carretera GC-200 está delegada en el Cabildo de Gran Canaria, sin embargo, el acto de la Bajada de la Rama celebrado el día 9 de septiembre de 2016, fecha en que tuvo lugar la caída, es de responsabilidad municipal y recibió la autorización correspondiente por la Consejería del Gobierno de Obras Públicas Infraestructuras y Deportes (Resolución de 30 de junio de 2016).

4. Los hechos por los que se reclaman, según la interesada, son los siguientes:

«el día 9/09/2016, aproximadamente a las 21:30 horas (...) se encontraba caminando por la vía denominada DR.FLEMING, por la acera, cuando debido a la afluencia de personas que transitaban por dicha acera, dado que era la fiesta de la RAMA, y que habilitan las calles para que las puedan los peatones transitar sin vehículo, utiliza el arcén y dado el mal estado del mismo, con socavones, cae lesionándose (...) omitido (...) la vigilancia y control de la vía pública y la adopción de medidas de seguridad para evitar que los usuarios tuvieran accidentes debido al mal estado de la misma».

Al citado escrito se acompaña documentación médica, fotografías, entre otros documentos.

II

En cuanto a la tramitación del procedimiento, constan practicados los siguientes trámites:

- Escrito presentado por la interesada, de fecha 26 de septiembre 2016, en el que expone literalmente: «El pasado 9 de septiembre del presente, durante la celebración de la fiesta de la Rama, antes de llegar a la zona conocida como el Parque del Molino, tuve un accidente, con fractura de peroné, rotura de tendón y desplazamiento de tobillo. Es por ello por lo que solicito: Informe donde conste que los servicios de seguridad de este Ayuntamiento han recogido esta incidencia e informe de lo ocurrido». El informe solicitado fue notificado a la interesada en fecha 3 de octubre de 2016.

- Escrito de reclamación presentado por la interesada en fecha 23 de abril de 2018, registrado en la Oficina de Correos, como consecuencia de los daños y perjuicios por las lesiones sufridas por la caída el día 9 de septiembre de 2016.

- Se inició el procedimiento del expediente para determinar la responsabilidad patrimonial mediante Resolución de Alcaldía de fecha 10 de mayo de 2018, notificada a la interesada y a la Compañía Aseguradora (...).

- Se solicitó informe preceptivo del servicio presuntamente causante del daño, emitido por el servicio preventivo del evento en fecha 6 de junio de 2018.

- En fecha 13 de junio de 2018, se emite el informe por la compañía aseguradora (...), en el cual procede a realizar valoración de las lesiones presentadas por la interesada por importe de 13.100,83 euros.

- En fecha 18 de junio de 2018, se emite informe por los Servicios Técnicos municipales que indica que visitada dicha zona (...) a la carretera GC-200, desde el cruce de Mogán hasta la parada de Guaguas, en el margen izquierdo de la citada carretera (...) comprobándose que la carretera está en buen estado de conservación (...) se encuentra en buen estado de conservación. (...) la titularidad de la carretera está delegada al Cabildo de Gran Canaria (...) el acto de la Bajada de la Rama celebrada el día 9 de septiembre de 2016 tiene autorización por Resolución de la Consejería de Gobierno de Obras Públicas Infraestructuras y Deportes. Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras (...) Que se han cumplido todas las condiciones establecidas en la citada autorización.

- El 22 de junio de 2018, la instrucción del procedimiento concede el trámite de vista y audiencia a la interesada con una relación de los documentos obrantes en el expediente. Por lo que en fecha 4 de julio de 2018, presenta las alegaciones oportunas.

- En fecha 4 de julio de 2018, se presenta informe de ratificación del servicio preventivo del evento.

- En fecha 16 julio de 2018, la interesada presenta nueva documentación médica a efectos probatorios.

- En fecha 11 de septiembre de 2018, consta nuevo informe de ratificación emitido por la compañía aseguradora (...)

- Finalmente se emite Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, en fecha 14 de septiembre de 2018.

III

1. Con carácter previo, hemos de analizar si la acción de reclamar se ha ejercido dentro del plazo de un año que establece el art. 67 LPACAP, plazo que se ha de computar a partir de la producción del hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

La reclamante presenta el 23 de abril de 2018 reclamación patrimonial por unos hechos que se produjeron el 9 de septiembre de 2016.

2. No se desprende del escrito presentado por la interesada en fecha 26 de septiembre de 2016 voluntad alguna de presentar escrito de reclamación posterior como consecuencia de la caída sufrida. En consecuencia, no puede considerarse que el citado escrito haya interrumpido el plazo de un año del que disponía la afectada para reclamar, plazo que se inicia desde la lesión soportada o desde que haya quedado determinado el alcance de las secuelas. Sin que, por lo demás, habiendo tenido la afectada conocimiento del informe del servicio prestado por (...), en La Aldea, desde el 3 de octubre de 2010, haya presentado reclamación al respecto dentro del plazo de una año que la normativa establece.

3. El art. 67 LPACAP dispone que « (...) 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 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.

4. Para analizar la proyección de esta doctrina sobre el caso, hemos de partir de la premisa de que el daño por el que reclama la interesada quedó determinado desde que se produjo, siendo permanente, sin perjuicio del tratamiento que tuvo de recibir como consecuencia de la lesión.

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 debe 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 2088, 14 de julio de 2009 y 2 de abril de 2013, entre otras).

5. En el presente caso, como queda reflejado en los informes médicos obrantes en el expediente, una vez intervenida quirúrgicamente recibe el alta el 12 de septiembre de 2016, y fijadas además las secuelas mediante documento médico de fecha 2 de diciembre de 2016 (folio 52 del expediente), su diagnóstico definitivo es de fractura transindesmal de peroné más fractura de maleolo tibial posterior, y por el que recibiría posteriormente rehabilitación, habiendo sido remitida a consultas externas el 26 de septiembre de 2016, sin que conste en la documental obrante en el expediente la confirmación de haber solicitado la paciente la cita referida.

Es decir, a las fechas indicadas, 12 de septiembre y 2 de diciembre de 2016, la interesada ya estaba en condiciones de conocer el alcance de sus lesiones, debiendo ser, por tanto, dichas fechas las determinantes del cómputo del plazo para ejercer la acción resarcitoria, 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».

Por tanto, habría que considerar la reclamación presentada -23 de abril de 2018-, extemporánea, pues el fundamento fáctico de la reclamación se realiza con base en una caída ocurrida el 9 de septiembre, si bien como consecuencia de las lesiones sufridas recibe el alta médica en fecha 12 de septiembre de 2016, y las secuelas quedan establecidas en documento médico de 2 de diciembre de 2016, momento que podríamos considerar como *dies a quo* a efectos del cómputo de plazo. Sin perjuicio de que tuviera que solicitar cita para consultas externas de traumatología el 26 de septiembre de 2016 (folio número 49 del expediente).

6. Entendiendo la fecha en que recibe el alta médica 12 de septiembre de 2016 y, en particular, el momento ulterior en que se fijan las secuelas (2 de diciembre de 2016) como el día de inicio del cómputo de plazo en relación con una reclamación presentada el 23 de abril de 2018, el derecho a reclamar de la interesada habría prescrito.

Pero es que, incluso, aun teniendo como referencia la fecha del parte médico de alta de la incapacidad temporal -3 de abril de 2017-, como fecha que beneficiaría más a la interesada, igualmente su derecho a reclamar habría prescrito. Por lo que debemos de calificar la reclamación formulada como extemporánea.

7. No lo viene a apreciar así la Propuesta de Resolución que, sin embargo, es de sentido desestimatorio, por falta de concurrencia de los requisitos sustantivos exigibles para acordar la responsabilidad patrimonial de la Administración. Incorrectamente toma como referencia para la fijación del *dies a quo* a los expresados efectos la fecha del documento médico pericial presentado en apoyo de la reclamación (27 de junio de 2018 -sic, 2017-), lo que en modo alguno resulta procedente, así como tampoco lo es la fecha en que tuvo lugar una revisión a que se refiere el indicado documento (2 de junio de 2017), con posterioridad a los días de alta hospitalaria y laboral antes indicados e, incluso, a la realización de la correspondiente rehabilitación.

Así, pues, estando prescrita la acción para reclamar, no procede que por este Consejo Consultivo se examine el fondo del asunto. Por lo que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, debiendo desestimar la pretensión de la interesada por la razón expresada en el presente Dictamen, esto es, por resultar extemporánea la reclamación (en el mismo sentido, Dictamen 70/2018, de 21 de febrero).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, ya que la reclamación efectuada es extemporánea por prescripción.