

Expediente Núm. 24/2005
Dictamen Núm. 34/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 23 de febrero de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 21 de diciembre de 2005, examina el expediente relativo a la reclamación sobre responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por don, por las lesiones sufridas como consecuencia del desprendimiento de rocas en la playa de

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha de registro de entrada 20 de noviembre de 2002, don presenta en el Ayuntamiento de Gijón escrito solicitando que se reconozca la responsabilidad patrimonial de la Administración municipal por las lesiones sufridas como consecuencia del desprendimiento de rocas ocurrido en la playa de, de Gijón.

Expone el reclamante que el día 18 de agosto de 2002 un desprendimiento de rocas en la citada playa le provocó graves lesiones de las que aún no se ha recuperado, por lo que a la fecha de la reclamación se encuentra todavía en situación de baja laboral y “además desconoce qué secuelas pueden quedarle por las graves lesiones sufridas a consecuencia de dicho accidente”.

Añade que la causa determinante y exclusiva del accidente y de las lesiones sufridas “no fue otra que la omisión por parte de la Administración reclamada de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa”, por lo que reclama todos los daños y perjuicios derivados de dicho accidente, refiriendo, además, que del mismo se hicieron eco los periódicos de la localidad, habiéndose seguido las oportunas diligencias en el Juzgado de Instrucción número, de Gijón.

Continúa su relato afirmando que el daño reclamado se incardina en la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, entendiendo que concurren en el presente caso los requisitos que configuran dicha responsabilidad, por cuanto la causa determinante y exclusiva de las lesiones sufridas “no fue otra que la omisión por parte de la Administración de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa gijonesa de, pues dado el estado que presentaba el talud, debió realizar las obras necesarias o tomar las medidas oportunas en evitación de que cayeran piedras a la misma que pudieran causar daños a los bañistas y usuarios que en la misma se encuentren, así como tomar las medidas por los socorristas oportunos o personal cuidador de la playa (...), para que no se produzcan accidentes”.

2. Durante la instrucción del procedimiento se incorporan al mismo los siguientes documentos:

a) Oficio del Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón, fechado el día 4 de diciembre de 2002, y con acuse de recibo del día 5 del mismo mes, por el que se adjunta y pone en conocimiento de la correduría de seguros, a los efectos oportunos, la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta.

b) Oficio de 4 de diciembre de 2002, por el que el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita al Servicio de Protección de Medio Ambiente que, a la vista de la petición de responsabilidad patrimonial formulada, emita informe sobre si la "Administración Municipal está encargada de mantener y conservar la Playa de y en caso afirmativo informar cuales son las medidas que se efectúan con carácter general en dicha playa, así como si la actuación municipal puede haber o no incurrido en responsabilidad por falta o mal funcionamiento".

c) Informe emitido el día 17 de diciembre de 2002, por una Técnico Superior del Servicio de Protección del Medio Ambiente del Ayuntamiento, en el que señala que en "el Título VI, Capítulo III de la Ley 22/1988 de Costas y de su Reglamento para desarrollo y ejecución (R.D. 1471/1989), se establece entre las competencias municipales (...) la de mantener las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad, así como vigilar la observancia de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas, actuaciones entendidas en relación a la seguridad en las zonas de baño". Añade, por otra parte, "que (...) los acantilados pertenecen al dominio público marítimo-terrestre estatal. Asimismo (...), se establece que la Administración competente en la protección, defensa y conservación del dominio público marítimo terrestre es la Administración del Estado". Finalmente, informa que la Demarcación de Costas está elaborando un estudio para una posible actuación en la zona.

d) Oficio del Jefe de la Demarcación de Costas en Asturias, con registro de salida de 20 de diciembre de 2002 y de entrada en el municipal de 13 de enero de 2003, por el que remite al Ayuntamiento copia del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial formulada ante el Ministerio, y le solicita la emisión de informe en el que se haga constar "si por el interesado se ha presentado reclamación ante el Ayuntamiento de Gijón por los mismos motivos por los que se reclama" y "si la zona en la que se produjo el accidente

contaba con medidas de señalización y balizamiento en evitación de situaciones de peligro para personas y cosas”.

El escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial cuya copia remite es del mismo reclamante en el procedimiento que ahora examinamos, está dirigido al Ministerio de Medio Ambiente, y tiene la misma fecha y un contenido, en su parte expositiva y solicitud, idéntico al dirigido por él al Ayuntamiento de Gijón.

Con fecha de registro de salida de 22 de enero de 2003 y de entrada en el Ayuntamiento de Gijón el día 31 del mismo mes, el Jefe de la Demarcación de Costas en Asturias reitera su solicitud de informe.

e) Informe de la Jefa del Servicio de Medio Ambiente, fechado el día 14 de febrero de 2003, en respuesta a la petición formulada por una abogada del Servicio Jurídico del Ayuntamiento el día 31 de enero de 2003, instándole a pronunciarse acerca de: la competencia de la Administración municipal en el mantenimiento y conservación de la Playa de; si contaba ésta con algún tipo de delimitación de uso o zona peligrosa; si la zona de donde se desprendió la roca es zona de baño o de uso sin limitación alguna, así como si existían en la zona del accidente medidas de seguridad, cuidado o prevención, señalización y balizamiento. El informe señala al respecto, que el Servicio de Medio Ambiente se ocupa exclusivamente de la instalación y mantenimiento de los elementos materiales auxiliares de la playa y del personal de salvamento, comprendiendo instalaciones y equipamiento del servicio de salvamento, duchas y lava pies en la playa. Añade que las normas contenidas en la Orden Ministerial de 31 de julio de 1972 se refieren a la seguridad en el baño, por lo que la tipificación y señalización de las playas con banderas de colores se realiza en función de la seguridad del baño. Finalmente informa, entre otras cosas, que el Ayuntamiento realiza las labores de limpieza en la playa; que dispone de una persona de salvamento en la playa en la temporada oficial de baños (con el apoyo del servicio central); que la delimitación de uso para el baño se realiza mediante la oportuna señalización en función de las condiciones

del mar, y que en la temporada oficial de baños de 2002 estaban colocados en la playa de dos carteles con la inscripción: peligro desprendimiento.

f) Escrito del Jefe del Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón, fechado el día 20 de febrero de 2003 y notificado al reclamante en fecha 6 de marzo, por el cual se pone en su conocimiento la existencia de defectos en la reclamación formulada (entre otros, indicación concreta del lugar en que se produjeron los hechos, pruebas que se aportan o proponen, presunta relación de causalidad entre los hechos y el funcionamiento del servicio público, evaluación económica de la responsabilidad patrimonial y momento en que la lesión efectivamente se produjo), concediéndole plazo para subsanación y mejora de la solicitud.

g) Escrito de 24 de febrero de 2003, dirigido por una abogada del Servicio Jurídico del Ayuntamiento a la Dirección General de Costas, en Asturias, en el que, en contestación a la solicitud en su día realizada, le comunica la presentación de reclamación por el interesado y el inicio de la instrucción del procedimiento, adjunta copia del informe del Servicio de Medio Ambiente y solicita información acerca de las actuaciones que puedan estar llevándose a cabo respecto de la reclamación análoga, así como sobre las medidas de seguridad adoptadas por la Demarcación en el acantilado desde el que presumiblemente se produce el desprendimiento.

h) Escrito del Jefe de la Policía Local remitiendo copia de su informe de 21 de agosto de 2002 (previa petición de una abogada del Servicio Jurídico instándole a pronunciarse sobre los hechos narrados en la reclamación), en el que indica que el día 18 de agosto de 2002, a las 17:15 horas, personal del Servicio se traslada a la Playa de y, en colaboración con efectivos de la Cruz Roja, se auxilia al hoy interesado en este procedimiento. Continúa señalando que, tras prestarle los primeros auxilios y ante la imposibilidad de extraer al herido en camilla, se requiere un helicóptero de rescate para la evacuación del herido al Hospital de, y que, finalmente, se procedió a señalar la zona de desprendimientos con cinta para evitar más heridos.

3. En respuesta al requerimiento de subsanación y mejora de la solicitud inicial, con fecha 11 de marzo de 2003, el interesado suscribe un nuevo escrito en el que solicita la suspensión del procedimiento hasta que se produzca la curación de sus lesiones y se acrediten las secuelas.

Añade, como primera alegación, que “el día 18 de agosto de 2002 se había acercado a la playa de de Gijón a pasar la tarde junto con unos amigos, y sobre las 17 horas cuando se encontraba en dicha playa, apartado del acantilado, recibió el impacto de una piedra en la cabeza al producirse un desprendimiento de rocas en la playa de , causando graves lesiones al reclamante, accidente y lesiones cuya causa determinante y exclusiva no fue otra que la omisión por parte de la Administración reclamada de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa, o en su caso prohibir a los bañistas su uso./ Este suceso fue ampliamente documentado en los periódicos de la localidad en diferentes días, según recortes de dichos periódicos que se acompañan”.

En segundo lugar, señala que como consecuencia del impacto de la piedra “sufre diversas y graves lesiones que motivan su traslado al Hospital de por un helicóptero de Bomberos del Principado de Asturias, para posteriormente y dada la gravedad de sus lesiones ser trasladado al Hospital donde es intervenido de urgencia y permaneció ingresado varios días en la UCI”, precisando luego de tratamiento y rehabilitación en régimen de consultas externas.

En tercer lugar, alega resultarle imposible efectuar una valoración económica de la reclamación, por no haberse recuperado plenamente de las lesiones, encontrándose en situación de baja laboral y precisando aún tratamiento médico, por lo que desconoce el verdadero alcance de todos los daños y perjuicios sufridos, razón por la que solicita la suspensión del procedimiento administrativo hasta obtener la curación de las lesiones y poder cuantificar sus secuelas.

Continúa su escrito reiterando que, a su juicio, concurren todos los requisitos necesarios para que proceda la indemnización por responsabilidad patrimonial.

Acompaña, entre otros documentos:

a) Recortes y reseña de noticias de los periódicos de la localidad, publicados en diferentes días, que recogen los hechos acaecidos el día 18 de agosto de 2002. En una de dichas publicaciones (incorporada en su versión en papel y en otra digital), bajo el titular “Un desprendimiento en la playa de causa fractura de cráneo a un vecino de”, se indica que el suceso tuvo lugar “cuando el arenal gijonés se encontraba abarrotado de gente (...). Así, ante la falta de espacio en el arenal, que tiene unos 15 metros de ancho, algunos bañistas se habían colocado al pie del acantilado, justo en el lugar donde cayeron las rocas./ El herido más grave por el desprendimiento, (...), había llegado a la playa de apenas una hora antes de que se produjese el accidente y, según explicó su acompañante a algunos bañistas, se situó muy cerca del acantilado porque no encontró sitio en otro punto del arenal. Allí fue alcanzado por una piedra que le golpeó en la cabeza”.

b) Copia del Auto de 23 de agosto de 2002, del Juzgado de Instrucción número, de Gijón, de archivo de las diligencias previas seguidas por entender que el hecho denunciado no reviste caracteres de infracción criminal.

c) Informes médicos del Hospital que refieren los daños sufridos el día 18 de agosto de 2002 por el reclamante, consistentes en “traumatismo cráneo-encefálico accidental, con fractura-hundimiento parietal izquierdo y contusión hemorrágica subyacente, herida parietal izquierda inciso-contusa y hemiparesia derecha./ Realizó tratamiento rehabilitador en régimen de hospitalización entre el 6 y el 20 de septiembre de 2002, continuando posteriormente con el tratamiento en régimen de ambulatorio”.

Como medios de prueba propone la documental que adjunta a su escrito, así como prueba testifical a cargo de doña y doña, acompañando a tal fin relación de preguntas.

Finaliza su escrito solicitando se suspenda la tramitación del procedimiento hasta obtener la sanidad de las lesiones y que, una vez reanudado, se practiquen las pruebas propuestas y se declare su derecho a la indemnización.

4. Con fecha 19 de mayo de 2003, se dicta Resolución por la Alcaldía por la que se dispone suspender la tramitación del procedimiento atendiendo a la solicitud en tal sentido del interesado, constando notificada el día 10 de junio de 2003.

5. Con fecha 6 de octubre de 2003, por un Geólogo del Parque Científico Tecnológico de Gijón se remite al Servicio Jurídico municipal una nota sobre la geología de la Playa de, en la que se señala que “los desprendimientos de fragmentos de rocas del acantilado de la playa (...) están originados principalmente por la acción marina que socava la base del acantilado y por acción de la lluvia (...)./ La caída de piedras a lo largo de esta playa es un hecho imprevisible desde el punto de vista geológico y no muy frecuente, puesto que, en la visita al lugar, se aprecian pocas piedras que no estén ya redondeadas por efecto de la erosión marina”.

A la nota se adjunta informe emitido por el Jefe del Servicio de Extinción de Incendios, datado el día 2 de julio de 2001, en el que indica que en la línea costera se forman acantilados con riesgo de desprendimientos y deslizamiento. Todo ello confiere a la franja costera una inestabilidad que ocasiona, en la zona occidental, fisuras y grietas ocasionadas por hundimientos parciales agravados por la existencia de escombros y, en la zona oriental, desprendimientos superficiales y deslizamientos de pequeña magnitud que se producen con relativa frecuencia, por lo que se propone, como medida paliativa y hasta la adopción de medidas definitivas, la instalación de letreros en el acceso que indiquen las zonas de peligro. Acompaña su informe con un reportaje fotográfico que muestra las señales de peligro colocadas en la zona.

6. Con fecha 22 de julio de 2004, don solicita del Ayuntamiento el levantamiento de la suspensión y que se siga la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

En este escrito, tras reiterarse en las alegaciones ya formuladas, añade que "como consecuencia del referido impacto de la piedra en la cabeza (...), el exponente sufre diversas y graves lesiones que motivan su traslado al Hospital de por un helicóptero de Bomberos del Principado de Asturias, para posteriormente y dada la gravedad de sus lesiones ser trasladado al Hospital donde es intervenido de urgencia y permaneció ingresado varios días en la UCI, y luego sigue recibiendo tratamiento y rehabilitación en régimen de hospitalización primero y después en consultas externas (...), recibe el alta laboral por mejoría (no por sanidad) el 10 de abril de 2003 (...), si bien sigue recibiendo tratamiento y atención médica, tanto en el Hospital como con el médico-psiquiatra (...) y el exponente sufre a finales de diciembre del 2003 a consecuencia de dicho accidente, una caída súbita en su domicilio por una crisis comicial acudiendo al Servicio de Neurocirugía del Hospital en el que se le impone tratamiento médico y se le cita para revisión en 9 meses según se refleja en el informe de dicho hospital de fecha 5 de mayo de 2004".

A continuación, y "sin perjuicio del alta definitiva del paciente y de sus definitivas secuelas", solicita el reclamante una indemnización por días de incapacidad y secuelas por un importe total de cincuenta y seis mil cincuenta y nueve euros con veintiocho céntimos (56.059,28 €), "aplicando analógicamente el baremo de indemnizaciones de accidentes de tráfico", por los siguientes conceptos y cuantías: por 21 días hospitalarios, 1.183,98 euros; por 215 días impeditivos, 9.849,15 euros; por 406 días no impeditivos, 10.016,02 euros; por 27 puntos en concepto de secuelas, 29.913,84 euros, y como factor de corrección, 5.096,29 euros.

Aporta, junto a su escrito de alegaciones, los siguientes documentos:

a) Informe geotécnico sobre la estabilidad del talud de la playa de, de Gijón, elaborado por un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos. En las conclusiones de dicho informe se señala que "es absolutamente ridículo e

insuficiente el insignificante y único letrero de pequeño tamaño, con leyenda peligro desprendimientos. En las condiciones actuales, puesto que los desprendimientos seguirán produciéndose de forma natural y no se han adoptado medidas de seguridad para evitarlos debería estar prohibido el acceso a la Playa. Igualmente se puede concluir que en dicha playa en el momento actual, ni cuando se produce el accidente que se refiere en el presente informe, no se encuentra conservada en condiciones de seguridad para los bañistas y usuarios”.

b) Informe emitido por un médico–psiquiatra, con fecha 20 de mayo de 2004, en el que se recoge que “en el momento actual nos encontramos con un paciente afecto claramente de una epilepsia post-traumática de tipo tardía, siendo peor el pronóstico en pacientes que tienen crisis con posterioridad, reseñándose así mismo que las alteraciones del EEG no son predictivas de una epilepsia tardía, ya que una cuarta parte de los epilépticos nunca ha tenido un EEG con alteraciones; una vez instaurado el tratamiento se aconseja mantenerlo durante dos años”. Concluye el informe con una valoración de secuelas de 24 a 27 puntos.

c) Informe del Servicio U.V.I. del Hospital, de fecha 23 de agosto de 2002, de alta por mejoría.

d) Informe del Servicio de Consultas Rehabilitación del Hospital, de fecha 12 de febrero de 2003, sobre alta por mejoría.

e) Parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias comunes, con fecha de alta de 10 de abril de 2003, en el que se hace constar como resultado del reconocimiento “alta con secuelas. Leve paresia mano derecha” y como causa del alta “mejoría permite trabajar”.

f) Informe del Servicio de Consultas de Neurocirugía I del Hospital, de fecha 5 de mayo de 2004, en el que se describe que el paciente ha tenido una crisis comicial y está en tratamiento con Depakine Crono 1500, que el resultado de la exploración neurológica es fondo de ojo normal y balance muscular normal, se refiere EEG sin actividades patológicas y se concluye que solicitará revisión para dentro de nueve meses.

g) Nóminas de trabajo del lesionado correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2002 y junio de 2004.

h) Escritura de poder general para pleitos, otorgada por don y doña, a favor de diversos procuradores de los tribunales y letrados para, entre otras facultades, intervenir ante toda clase de órganos de la Administración en los expedientes que en ellos se promuevan o sigan.

7. Con fecha 24 de agosto de 2004, se comunica al reclamante (que acusa recibo el día 9 de septiembre) la admisión de la prueba testifical solicitada, indicando que su práctica tendrá lugar el día 28 de septiembre de 2004 en las dependencias municipales. A tal efecto, se citó a las dos testigos propuestas.

8. Con fecha 20 de septiembre de 2004, tiene entrada en el registro municipal escrito encabezado con el nombre del reclamante, aunque firmado "P.O." por persona sin identificar, en el que se interesa la ampliación del interrogatorio de preguntas y la ampliación de la prueba testifical a don, médico-psiquiatra, acompañando a tal efecto pliego de preguntas a formular.

9. Con fecha 28 de septiembre de 2004 se practica la prueba testifical, y la primera de las propuestas, compañera sentimental del reclamante, a quien se pidió realizar un breve relato de los hechos, contesta que "serían las 4,30 cuando bajamos del bar de, bajamos las escaleras, y sigues a mano derecha al fondo, estaba la marea baja y nos pusimos en la orilla cerca del agua, y al cuarto de hora de estar allí fue cuando se desprendió la piedra". Por su parte, preguntada al respecto, la segunda de las propuestas como testigo señaló que "estando en la playa de hacia la parte del agua porque la marea estaba baja, fue cuando se cayó la piedra impactó en el suelo y al romper uno de los trozos fue a darle a él cuando estaba echado, y a consecuencia del golpe estaba sangrando y supongo que atontado, se acumuló mucha gente fue cuando vinieron los bomberos y el helicóptero y se lo llevaron".

10. Con fecha 30 de septiembre de 2004, se comunica al reclamante (que acusa recibo el día 9 de octubre) la admisión de la ampliación de la prueba testifical al médico-psiquiatra propuesto, indicando que su práctica tendrá lugar el día 14 de octubre de 2004 en las oficinas municipales. A tal efecto, se cita oportunamente al testigo. Durante la práctica de la prueba, preguntado sobre la certeza y veracidad del informe emitido sobre el estado de salud del reclamante, y que éste aportó con fecha 22 de julio de 2004, contesta afirmativamente.

11. Con fecha 19 de octubre de 2004, tiene entrada en el registro municipal escrito encabezado con el nombre del reclamante, aunque firmado "P.O." por persona no identificada, por el que se adjunta, para su incorporación al expediente, fotocopia de un informe de 20 de abril de 2001, remitido al Ayuntamiento por el Ministerio de Medio Ambiente (Demarcación de Costas en Asturias). En dicho informe se señala que "por la Consejería de Infraestructuras y Política Territorial del Principado de Asturias (Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo), se remite escrito cuya fotocopia se adjunta, referente a situación de emergencia para los usuarios de la playa de, como consecuencia de grietas y desprendimientos de la terraza del Restaurante (...). En consecuencia con lo anterior y a fin de procurar la seguridad de las vidas humanas, se advierte al Ayuntamiento de Gijón sobre tal extremo, recomendando la adopción de medidas de señalización y balizamiento de la zona a fin de proteger las vidas humanas y evitar situaciones de peligro para personas y cosas".

12. Con fecha 14 de septiembre de 2004, el Jefe del Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita a la Dirección General de Costas que se informe acerca de cuantas actuaciones esté llevando a cabo sobre la petición de responsabilidad patrimonial formulada por el mismo interesado y las medidas de seguridad adoptadas en relación al acantilado desde el que se produjo el desprendimiento. Esta solicitud es contestada mediante informe de 14 de

octubre, del Jefe de la Demarcación de Costas en Asturias, en el que se señala que el expediente sobre la petición de responsabilidad formulada se tramitó ante la Vicesecretaría General Técnica y, en cuanto a las medidas de seguridad, que por el Ayuntamiento se remitió para su tramitación el “Proyecto contra desprendimientos en la Playa de” y que, con fecha 24 de julio de 2003, se remitió el proyecto al Ayuntamiento para correcciones.

13. Con fecha 4 de marzo de 2005, en respuesta a los requerimientos del Servicio Jurídico, se emite informe por la Jefa del Servicio de Protección del Medio Ambiente del Ayuntamiento en el que se señala que se está procediendo a la nueva redacción del proyecto “Protección contra desprendimientos en la Playa de”, en el que se seguirán las directrices que al respecto señale la Demarcación de Costas.

14. Con fecha 7 de marzo de 2005, tiene entrada en el registro municipal escrito encabezado con el nombre del reclamante, aunque firmado “P.O.” por persona no identificada, por el que se comunica un cambio de domicilio a efectos de notificaciones y citaciones derivadas del procedimiento que hayan de hacerse a partir de dicha fecha.

15. Con fecha 23 de septiembre de 2004, la compañía aseguradora del Ayuntamiento dirige escrito en el que expone que “el accidente se produce en una zona de titularidad estatal, concretamente perteneciente a la Demarcación de costas, dependiente del Ministerio de Medio Ambiente, por lo que existe una falta de legitimación pasiva por parte de la Corporación municipal, falta de legitimación que no decae ante las competencias que el artículo 115 de la Ley de Costas atribuye a los Ayuntamientos relativas al mantenimiento de las playas en condiciones de limpieza, higiene y salubridad”. Añade que “las lesiones reclamadas no se producen durante la estancia del recurrente en el arenal de la playa sino cuando se encontraba en las rocas existentes en la vertical del acantilado, zona en la que el Ayuntamiento había colocado señales que

advertían del peligro de desprendimientos y a las que el lesionado ha hecho caso omiso./ Entendemos, en consecuencia, que ninguna responsabilidad puede imputarse al Excmo. Ayuntamiento de Gijón, por cuanto el daño se produce en una zona de titularidad estatal, zona en la que el Ayuntamiento ninguna actuación de reparación puede acometer, habiendo obrado con extrema diligencia al advertir a los ciudadanos del peligro de desprendimientos y, en concreto, en un lugar inadecuado para `tomar el sol`, por cuanto existía la advertencia antes reseñada”.

16. El día 17 de marzo de 2005, el Servicio Jurídico solicita al Jefe de la Policía Local la emisión de informe complementario en el que se indique el lugar exacto en que se produjo el siniestro y, en particular, si el reclamante se encontraba o no cerca del acantilado, en las rocas existentes en la vertical del acantilado, zona en la que el Ayuntamiento había colocado señales que advertían del peligro del desprendimiento. En contestación a dicha solicitud, con fecha 4 de abril de 2005, se emite informe por el agente que intervino en los hechos, acompañando un croquis explicativo del lugar en que se encontraba el herido. En dicho informe señala el agente que “personado en el lugar de los hechos (...) se constata que el herido se encontraba a 3 mts aproximadamente de la pared del acantilado y a unos 40 mts aproximadamente de la señal de advertencia de desprendimientos más próxima a la víctima”.

17. Con fecha 21 de octubre de 2005, en respuesta a reiteradas solicitudes de información, cursadas por los servicios municipales, acerca del estado de tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el mismo interesado frente al Ministerio de Medio Ambiente, el Jefe de la Demarcación de Costas en Asturias comunica que mediante Resolución del Ministerio de Medio Ambiente, de fecha 2 de septiembre de 2005, se ha desestimado la referida reclamación.

18. Terminada la instrucción del procedimiento, con fecha 3 de noviembre de 2005 y con acuse de recibo del día 11 del mismo mes, por la Alcaldía se comunica al interesado el inicio del trámite de audiencia, a cuyo efecto se le pone de manifiesto el expediente a fin de que pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes en el plazo de quince días.

19. Con fecha 17 de noviembre de 2005, doña, en representación del interesado, conforme a la escritura de apoderamiento incorporada al procedimiento, comparece ante el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón a fin de examinar el expediente y solicita copia de los documentos que estimó conveniente.

20. Con fecha 29 de noviembre de 2005, tiene entrada en el registro municipal escrito encabezado con el nombre del reclamante, aunque firmado "P.O." por persona no identificada, por el que formula alegaciones. En dicho escrito, se señala que la causa determinante y exclusiva del accidente y lesiones del reclamante "no fue otra que la omisión por parte de la Administración reclamada de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa, o en su caso prohibir a los bañistas su uso".

Añade que concurren, en el caso examinado, los requisitos necesarios para declarar una eventual responsabilidad de la Administración "como consecuencia de la omisión por parte de la Administración de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa gijonesa (...), pues dado el estado que presentaba el talud debió realizar las obras necesarias o tomar las medidas oportunas en evitación de que cayeran piedras a la misma que pudieran causar daños a los bañistas y usuarios que en la misma se encuentren, así como tomar las medidas por los socorristas oportunos o personal cuidador de la playa (...), para que no se produzcan accidentes".

Continúa refiriendo que ya en el año 2001, concretamente en escrito de fecha 20 de abril de 2001, la Demarcación de Costas en Asturias puso en

conocimiento del Ayuntamiento la situación de emergencia para los usuarios de la playa, como consecuencia de las grietas y desprendimientos en la zona, sin que el Ayuntamiento nada haya hecho al respecto.

Añade, además, que es totalmente incierta la tesis de que el reclamante se encontraba situado muy cerca del acantilado, "justo en las rocas existentes en la vertical del acantilado" como menciona el informe de la entidad aseguradora, considerando también insuficiente la simple manifestación y croquis que obra en el expediente como informe ampliatorio de la Policía Local, realizado en fecha muy posterior a los hechos, por entender que quedan desvirtuados por las pruebas testificales celebradas y en el referido informe geotécnico aportado al procedimiento.

Por todo lo anterior solicita se le indemnice en cuantía total de cincuenta y seis mil cincuenta y nueve euros con veintiocho céntimos (56.059,28 €), por los conceptos y cuantías anteriormente expresados.

21. Con fecha 13 de diciembre de 2005, por la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón se elabora propuesta de resolución en la que se propone desestimar la reclamación presentada por cuanto, a su entender, no puede imputarse la responsabilidad a la Administración municipal "dado que la única responsabilidad es la derivada de la adopción de medidas de seguridad, y del propio expediente se desprende estas medidas fueron adoptadas".

22. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de diciembre de 2005, registrado de entrada el día 28 de diciembre de 2005, 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 administrativo núm., iniciado a instancia de don, 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 según 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 Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Gijón de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- De conformidad con 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), el interesado está activamente legitimado para solicitar la reparación del daño causado, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originan la reclamación.

Por su parte, está el Ayuntamiento de Gijón pasivamente legitimado en cuanto Administración frente a la cual se formula reclamación.

TERCERA.- La reclamación se presenta antes de finalizar el plazo establecido en el artículo 142.5 de la LRJPAC, el cual 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 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". En el caso que examinamos, presentada la reclamación el día 20 de noviembre de 2002 no hay duda de que lo fue dentro del plazo de un año desde la producción del hecho -acaecido el día 18 de agosto del mismo año- e incluso antes de producida la curación o el alta médica.

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, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, Reglamento de Responsabilidad Patrimonial).

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites legal y reglamentariamente establecidos de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo normativamente establecido para la resolución y notificación del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Asimismo, advertimos que en la tramitación del procedimiento se han incorporado documentos a instancia de parte suscritos, presuntamente por orden, por persona o personas no identificadas, sin que conste, por tanto, acreditada debidamente la voluntad del interesado en cuyo nombre se formulan y sin que, obviamente, pueda resultar de aplicación la presunción de representación a que se refiere el artículo 32.3 de la LRJPAC para los actos y gestiones de mero trámite. Especial consideración merece, en este sentido, la comunicación de cambio de domicilio que determina que se notifique en él el trámite de audiencia -constando recibida la notificación por persona distinta del interesado- y el escrito de alegaciones presentado tras dicho trámite. El necesario rigor formal que ha de presidir la instrucción de los procedimientos administrativos no puede ser omitido por un principio antiformalista cuando ello afecta a aspectos preceptivos del procedimiento que se constituyen en garantía de derechos de los particulares. En consecuencia, entendemos que no deberá dictarse resolución que ponga fin al procedimiento sin antes acreditar debidamente el conocimiento o la representación del interesado en legal forma.

Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Finalmente, observamos que ha sido rebasado ampliamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, presentada la reclamación el 20 de noviembre de 2002, se concluye que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 28 de diciembre de 2005, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- En orden al análisis de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, es preciso recordar que nuestro Derecho construye un sistema de responsabilidad objetiva sin culpa de las Administraciones Públicas, fundamentado en el artículo 106.2 de la Constitución Española, cuyo tenor literal 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”.

Este precepto, reiterado de forma casi literal en el artículo 139.1 de la LRJPAC, supone sentar el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, excepto en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Derecho éste que no implica, sin embargo, que todo daño padecido por los particulares, deba ser necesariamente indemnizado, sino que, para ello, se requiere la concurrencia de determinados requisitos.

A ellos se refiere el artículo 139.2 de la LRJPAC al disponer que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e

individualizado con relación a una persona o grupo de personas”, así como el artículo 141.1 del mismo cuerpo legal conforme al cual “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”.

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”.

En aplicación de la citada normativa legal, y atendida tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo como la doctrina del Consejo de Estado, 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 un daño o lesión antijurídica, 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.- En el caso que se examina, se formula la reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por un desprendimiento de rocas en la playa de, de Gijón, como consecuencia, según aduce el reclamante, de la omisión por parte de la Administración reclamada de su deber de mantenimiento y conservación de la referida playa o tomar las medidas oportunas por los socorristas o personal cuidador de la playa para que no se produzcan accidentes. Tendremos, pues, que analizar cuál es la competencia municipal y el servicio público afectado, a través del análisis de los distintos preceptos legales de aplicación, con el fin de determinar si concurre o no un nexo causal entre el ejercicio de las competencias por la entidad local o el

servicio público concurrente y el daño alegado; si bien, con carácter previo, habremos de examinar la realidad del daño y las circunstancias en que se produjo el accidente.

Pues bien, al respecto apreciamos que constan debidamente acreditados, tanto la grave lesión sufrida por el reclamante el día 18 de agosto de 2002, como demuestran la historia clínica del paciente, los partes médicos de baja laboral y demás informes incorporados al mismo, como el origen del lamentable accidente ocurrido por el desprendimiento de una piedra del talud en la playa de, de Gijón, que golpeó en la cabeza al reclamante.

Partiendo de lo anterior, y con el fin de dilucidar si por los hechos acaecidos puede generarse una eventual responsabilidad de la Administración municipal, hemos de concretar el lugar exacto en que se produjo el accidente. Ocurrido en la zona marítimo terrestre, resulta concluyente por su precisión y de especial valor probatorio, el informe emitido por la Policía Local con fecha 4 de abril de 2005, elaborado por el agente que intervino en los hechos junto con un croquis explicativo del lugar en que se encontraba el herido, y en el que se señala expresamente que “personado en el lugar de los hechos (...) se constata que el herido se encontraba a 3 metros aproximadamente de la pared del acantilado y a unos 40 metros aproximadamente de la señal de advertencia de desprendimiento más próxima a la víctima”. Este informe no puede considerarse desvirtuado por lo alegado por las testigos propuestas por el reclamante, pues sus afirmaciones respecto al lugar en que ocurrieron los hechos resultan tan distantes temporalmente del accidente como el precitado informe policial y adolecen de una notoria imprecisión e indeterminación. En particular, el propio reclamante señala al respecto, que se encontraba “apartado del acantilado”, y las testigos sitúan los hechos, una “en la orilla” y la otra “hacia la parte del agua”, siendo de destacar que en la reseña de prensa aportada por el interesado, y repetidamente aducida por él en prueba de los hechos, se indica que en la fecha del accidente la playa se encontraba abarrotada de gente y que, ante la falta de espacio en el arenal, algunos bañistas se habían situado al pie del acantilado, justo en el lugar en que

cayeron las rocas, siendo así que el herido más grave por el desprendimiento “según explicó su acompañante a algunos bañistas, se situó muy cerca del acantilado porque no encontró sitio en otro punto del arenal”.

Por ello, partiendo de lo anterior, esto es, que el reclamante se encontraba en el momento del accidente a 3 metros del acantilado y a 40 de la señal de peligro más próxima, entendemos, en primer término, que la piedra que impactó en la cabeza del interesado procedía del acantilado y, en segundo lugar, que el reclamante se hallaba justo debajo de dicho acantilado, fuera de la zona de baño y dentro de la expresamente delimitada y señalizada por el Ayuntamiento de Gijón como zona de peligro, por existir riesgo de desprendimientos.

De la documentación obrante en el expediente, tampoco se desprende duda acerca de la certeza y veracidad de la señalización existente en la playa el día de los hechos. En este sentido, además de las fotografías, entre otras las adjuntadas al informe emitido por el Jefe del Servicio de Extinción de Incendios el día 2 de julio de 2001, que muestran claramente la señal de peligro, es claro el informe emitido por el Jefe del Servicio de Medio Ambiente, fechado el día 14 de febrero de 2003, en relación a si la zona de donde se desprendió la roca contaba con algún tipo de delimitación de uso o zona peligrosa, así como si existían medidas de seguridad, cuidado o prevención, señalización y balizamiento. En dicho informe se indica que, en orden a garantizar la seguridad en el baño, la tipificación y señalización de la playa se realizó, en función de dicha seguridad, con banderas de colores y, añade, “que la delimitación de uso para el baño en la playa se realiza mediante la oportuna señalización en función de las condiciones del mar, y que en la temporada oficial de baños de 2002 estaban colocados en la playa de dos carteles con la inscripción: peligro desprendimiento”.

SÉPTIMA.- Partiendo de lo anterior, en el análisis de la competencia municipal invocada y de la relación de causalidad entre su ejercicio -y el servicio público

correspondiente- y el daño sufrido por el reclamante, habremos de examinar la normativa legal y realizar una adecuada aplicación al caso.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio ejercerá en todo caso, competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en materia de seguridad en lugares públicos. Por su parte, el artículo 3 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, dispone que, entre otros, las playas son bienes de dominio público marítimo-terrestre estatal, en virtud de lo dispuesto en el artículo 132.2 de la Constitución, y, en su artículo 4, establece que pertenecen asimismo al dominio público marítimo-terrestre estatal los acantilados sensiblemente verticales, que estén en contacto con el mar o con espacios de dominio público marítimo-terrestre, hasta su coronación. El artículo 111 de la misma Ley califica de obras de interés general, competencia de la Administración del Estado, a aquellas que “se consideren necesarias para la protección, defensa, conservación y uso del dominio público marítimo-terrestre, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes que lo integren”. Por último, el artículo 115 del mismo cuerpo legal dispone que “Las competencias municipales, en los términos previstos por la legislación que dicten las Comunidades Autónomas, podrán abarcar los siguientes extremos: (...) Mantener las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad, así como vigilar la observancia de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas”.

Respecto de la interpretación de estos preceptos, el reclamante entiende que el título de imputación municipal se residencia en la obligación que corresponde al Ayuntamiento de Gijón de garantizar la seguridad en lugares públicos, incluidas las playas y lugares públicos de baño, y que, por ello, en el caso que nos ocupa, ha de responder por los daños producidos como consecuencia del accidente sufrido por el reclamante.

La competencia municipal en materia de seguridad en lugares públicos que establece el artículo 25 de la LRBRL, ha de examinarse atendiendo a lo establecido en la legislación especial que regula la materia y, en el presente

caso, a lo establecido en el artículo 115 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, a tenor del cual la competencia municipal se extiende al mantenimiento de la playa en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad y a la vigilancia del respeto de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de vidas humanas. En la Orden Ministerial de 31 de julio de 1972, al establecer instrucciones para la seguridad humana en los lugares de baño, y atendiendo a la clasificación de las playas en tres tipos -de uso prohibido, peligrosas y libres- así como a la graduación de las libres en razón a la afluencia de público, se regula la necesidad de señalización de las playas y sus usos y la forma de dicha señalización; se recoge la obligación de instalación de carteles informativos para explicación del significado de las banderas de señalización, así como para la inclusión de instrucciones en previsión de accidentes y otras de conocimiento útil para los usuarios, y se definen las funciones específicas de los servicios de vigilancia de las playas, la dotación de los servicios de auxilio y salvamento y la actuación de éstos.

Por ello, atendido lo anterior -y también lo establecido en las Directrices subregionales de ordenación del territorio para la franja costera, aprobadas por Decreto 107/1993, de 16 de diciembre, en las que se califica la playa de como natural-, entendemos que el título competencial que refiere el reclamante no es determinante para imputar al Ayuntamiento la responsabilidad que se reclama por los daños producidos por el desprendimiento de rocas en la playa, pues la única responsabilidad exigible, por su parte, al Ayuntamiento de Gijón, dado el título de imputación invocado, sería la relativa a la adopción de las medidas de seguridad de los bañistas, que, como hemos visto, fueron efectivamente adoptadas con la dotación del servicio de vigilancia, auxilio y salvamento, con la debida señalización de las condiciones de uso de la playa y con la oportuna señalización y advertencia de la zona de peligro y sus causas. Ciertamente, a la vista de las lamentables consecuencias del desprendimiento de rocas padecidas por el interesado, es comprensible que se invoque por él que los servicios de vigilancia y salvamento deberían haber impedido el

accidente, pero este Consejo no puede, sin embargo, comprender en qué medida la labor informativa y preventiva que éstos tienen legalmente encomendada podría haber producido mayores y mejores efectos que la información contenida en los paneles de advertencia de peligro, cuya existencia no ha sido refutada.

Constando acreditado que el reclamante se había situado dentro de la zona debidamente señalizada como de peligro, justo bajo el acantilado, hemos de concluir, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo -entre otras, Sentencia de 8 de abril de 2003, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª-, que, en este caso, no existe nexo causal alguno entre el daño sufrido por el reclamante y la actuación de la Administración, pues las lesiones producidas no son imputables al funcionamiento del servicio público y sí al proceder del reclamante quien, haciendo caso omiso de la señalización de peligro, se colocó en una situación de riesgo, decidiendo instalarse en una zona en que se habían puesto carteles indicativos del peligro de desprendimientos existente y, por ello, debiendo asumir las consecuencias de su actuación.

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª, consideramos que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas no convierte a éstas en “aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”.

Por lo anterior, no apreciando la concurrencia de un nexo causal relevante o suficiente entre la actuación de la Administración municipal y la lesión producida, entiende este Consejo Consultivo que no debe responder el Ayuntamiento de Gijón por los daños padecidos por el reclamante como consecuencia del accidente sufrido.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por don

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.