

Expediente Núm. 333/2006
Dictamen Núm. 45/2007

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 22 de marzo de 2007, 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 esa Alcaldía de 5 de diciembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don, en nombre y representación de don, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída en los terrenos de una instalación deportiva de titularidad pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 13 de octubre de 2005 don, en nombre y representación de don, presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón, un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños y perjuicios sufridos al caer en terraplén sito en el aparcamiento del restaurante hotel “.....”.

En su escrito manifiesta que “en la noche del día 21 de noviembre de 2003, don se encontraba en el restaurante del hotel `.....´, sito en el

interior del club de golf , de titularidad municipal./ Al ausentarse del establecimiento y dirigirse hacia el vehículo que estaba estacionado en el aparcamiento del campo de golf municipal, el señor sufrió una caída por un terraplén situado en el margen del camino de acceso al restaurante del hotel y que es colindante con el propio campo de golf, caída que le produjo un traumatismo cráneo-encefálico severo (TCE), y gravísimas lesiones”.

A consecuencia de la citada caída, continua relatando, fue “ingresado en el Hospital ‘X’ para valoración por Neurocirugía, en situación de coma estructural con contusiones hemorrágicas, bihemisféricas y lesión axonal difusa./ Se establece un diagnóstico principal de traumatismo cráneo-encefálico, y los siguientes diagnósticos secundarios: contusiones cerebrales hemorrágicas bilaterales y lesión axonal difusa, hemorragia subaracnoidea postraumática, traqueobronquitis aguda y bacteriemia secundaria a la infección de catéter./ Posteriormente, es ingresado en el Hospital ‘Y’, para la continuación del tratamiento e intento de recuperación funcional, haciendo fisioterapia con una evolución lentamente favorable./ En este centro sanitario permanece con afasia mixta y hemiplejía derecha, ocasionalmente conectado con el medio y en colaboración pasiva”.

Así pues, “con fecha 8 de marzo de 2004, el doctor establece el siguiente diagnóstico: 1.- Clínico: traumatismo cráneo-encefálico. Hemorragia subaracnoidea./ 2.- Funcional: 5/5. Inmovilizado en cama sillón. Dependiente para todas las AVD (actividades de la vida diaria)./ 3.- Psíquico: 5/5. Afasia mixta. Deterioro cognitivo severo”.

Señala, también, que “todo el camino de acceso al restaurante del hotel se encuentra separado y protegido del terraplén, excepto el hueco de varios metros de longitud por donde se precipitó el señor, sin que existiera aviso, valla u obstáculo que advirtiera el peligro o impidiera el libre acceso por dicho lugar, ni tampoco iluminación alguna”.

En cuanto a la indemnización solicitada, asciende al “total de seiscientos seis mil setenta y un euros (606.071 euros), que se estima ajustada a las lesiones sufridas, por días de curación, secuelas y diversos factores de

corrección (...), sin perjuicio de ulterior valoración, dadas las especiales circunstancias que concurren en este siniestro, y teniendo en cuenta que se podrían contabilizar otras lesiones y gastos futuros”.

Además, expone que “en el mes de septiembre de dos mil cuatro, se presentó denuncia por estos hechos, que se tramitó ante el Juzgado de Instrucción número de Gijón, bajo el número de Diligencias Previas/ Con fecha trece de octubre de dos mil cuatro, se notificó auto que acordaba el archivo de las presentes diligencias previas, con expresa reserva de acciones civiles al perjudicado”.

A través de “Otrosí” interesa la proposición de prueba consistente en “documental:/ 1) Que unan definitivamente al expediente los documentos acompañados con la presente reclamación de responsabilidad patrimonial./ 2) Que se requiera a la empresa que explota el hotel-restaurante de, para que remitan a este Ayuntamiento la identidad de los técnicos que ostentaron la dirección facultativa de las obras de construcción, así como de la empresa que las ejecutó./ 3) Que se requiera al Servicio de Urbanismo del Ilmo. Ayuntamiento de Gijón, o al departamento que corresponda, para que se certifique si la empresa que explota el nuevo hotel-restaurante del campo de golf `.....´, contaba con licencia de apertura a fecha 21 de noviembre de 2003, y en su caso, que se remita copia cotejada de la misma”.

Acompaña su reclamación de copia de la siguiente documentación:

- Denuncia, de fecha 1 de septiembre de 2004, ante el Juzgado de Instrucción número de Gijón, por los hechos que motivan la presente reclamación.

- Informe de alta del Hospital “X”, de fecha 19 de enero de 2004, del Servicio UVI.

- Informe de situación actual del Servicio de Geriátrica de, Hospital “Y”, de fecha 8 de marzo de 2004.

- Informe del Coordinador Médico de la Dirección de Atención Sanitaria del SESPA, de fecha 27 de abril de 2004, sobre la asistencia prestada al interesado, señalando que “consultados nuestros registros le informamos que

en ellos consta que la hora de recepción de la llamada en el Centro Coordinador de Urgencias fue a las 0:16:59 horas del día 22/11/03 (...), siendo movilizada la ambulancia convencional de urgencias G2 de Gijón para acudir al hotel de Gijón, donde recoge al paciente y lo traslada al Hospital 'Z'".

- Auto del Juzgado de Instrucción número de Gijón, de 27 de septiembre de 2004, decretando el archivo de las diligencias por no revestir caracteres de infracción penal, "con expresa reserva de acciones civiles al/los perjudicado/s", el cual fue notificado el día 13 de octubre de 2004.

2. En fecha 14 de octubre de 2005, el Servicio Jurídico remite copia de la reclamación de responsabilidad patrimonial a la correduría de seguros del Ayuntamiento y solicita informe al Jefe del Servicio de Obras Públicas sobre el estado de las instalaciones y la concesión existente, con indicación de si ésta incluye la conservación de los accesos.

3. Con fecha 19 de octubre de 2005 emite informe el Jefe de la U.T. de Apoyo del Servicio de Obras Públicas, manifestando que "en el lugar en el que supuestamente se produjo el accidente que da origen a la presente petición de responsabilidad patrimonial (...), no ha sido posible fijar el emplazamiento exacto./ No obstante, siguiendo la descripción de los hechos que el mismo hace (...), se deduce que la misma ha tenido lugar en un recinto cuya señalización y conservación es ajena al Servicio de Obras Públicas del Ayuntamiento". Finalmente, "respecto a las preguntas formuladas en relación con la concesión existente, deberá emitir informe el Servicio de Patrimonio".

4. Con fecha 21 de octubre de 2005, el Director de la Asesoría Jurídica comunica al reclamante que se le concede un plazo de 10 días para subsanar o mejorar la solicitud identificando el lugar concreto en el que se produjeron los hechos y las pruebas que se aportan o proponen.

5. Con fecha 10 de noviembre de 2005, don presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito de alegaciones. Empieza concretando que la caída del reclamante “se produjo desde el citado camino, a la altura aproximada de la entrada principal del hotel y que es colindante con el campo de golf municipal, en un tramo donde existe un peligroso talud de varios metros de altura./ En ese lugar, el camino peatonal está protegido parcialmente del talud por un pequeño muro de piedra y arbustos, excepto en un hueco de varios metros de longitud, por donde se precipitó el Sr., sin que existiera aviso, valla u obstáculo que advirtiera el peligro o impidiera el libre acceso por dicho lugar, ni tampoco iluminación alguna”.

Con fecha 2 de diciembre de 2005, don presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón un escrito que complementa al anterior, adjuntando un reportaje fotográfico, según afirma, del lugar del accidente.

6. Con fecha 11 de noviembre de 2005 el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita al Jefe del Servicio de Obras Públicas que “emita nuevo informe en relación a los hechos narrados”.

7. Con fecha 13 de diciembre de 2005, el Jefe de la Unidad Técnica de Apoyo informa que “la nueva descripción de los hechos y las fotografías que se aportan, corroboran la deducción establecida en el informe de 19 de octubre de 2005”.

8. Con fecha 20 de diciembre de 2005 el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita al Patronato Deportivo Municipal que “emita el correspondiente informe en el que se indique si en el lugar donde tuvo lugar el accidente es de conservación y mantenimiento por parte de este Ayuntamiento a través del Patronato Deportivo y si por el contrario corre a cargo de la concesionaria. En este último caso indicar las medidas que debe adoptar la concesionaria en relación a la seguridad de las personas en la zona”.

9. Con fecha 28 de diciembre de 2005, el Jefe de la División de Promoción Deportiva informa que “se desconoce la relación contractual del concesionario con el Ayuntamiento de Gijón”. Además, “las tareas de mantenimiento se realizan, a costa del Patronato Deportivo Municipal, sobre las zonas verdes objeto del juego del golf”. Termina destacando que “en relación con las medidas de seguridad el concesionario debería impedir el aparcamiento de vehículos en los caminos de acceso y, actualmente, reponer el muro de mampostería que limita el acceso norte con el campo de juego, señalizando e iluminando dicha zona de paso”.

Acompaña a su informe la comunicación del Concejal Delegado de Urbanismo e Infraestructuras del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 15 de octubre de 2003, en relación con la conservación de los accesos al hotel.

10. Con fecha 9 de enero de 2006 el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita a la Jefa de la Sección de Contratación y Compras que les remita “toda la documentación existente en relación a la concesión del hotel (pliego de condiciones, contrato...)”.

11. Con fecha 17 de enero de 2006 la Jefa de la Sección de Contratación remite al Servicio Jurídico “copia compulsada de la siguiente documentación (...): pliego de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares; plano de la parcela y contrato administrativo formalizado al efecto”.

12. Con fecha 20 de febrero de 2006, el Director de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Gijón solicita a la empresa concesionaria que emita el correspondiente informe en relación con los hechos narrados por el reclamante. Se reitera la petición con fecha 21 de marzo de 2006.

13. Con fecha 23 de marzo de 2006, el Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Gijón solicita informe al Jefe de la Unidad Técnica de Información.

14. Con fecha 4 de abril de 2006, el Jefe de la Sección de Información e Inspección Urbanística informa que “1. El camino al que se alude está resuelto superficialmente con baldosas de color, fácilmente identificables. El ancho del mismo, en el lugar del percance, alcanza una dimensión de 6,70 metros y existe una clara diferenciación del mismo con el espacio colindante al tratarse éste de una superficie ajardinada. Por un lado del camino está la edificación que constituye el hotel y por el otro el césped del campo al que se llega por un pequeño talud cubierto superficialmente por el manto vegetal. No se vislumbra ninguna necesidad de vallado lateral del camino ya que constituye un elemento claramente diferenciado, teniendo, además, una pequeña zona verde entre el borde de las baldosas del camino y el comienzo del desnivel propiamente dicho, que no deja de ser lo que en nuestra región se llama un prado./ Aparte, el camino está iluminado por los focos del conjunto y por sendas luminarias de suelo (...). 2. No hay ninguna ordenanza municipal que regule los caminos como el antedicho, resultando un camino integrado dentro de una zona de vegetación natural y perfectamente delimitado por su propio pavimento, de entonación rojiza frente al verdor general./ 3. La orografía del camino es prácticamente llana (...) y no existe ningún obstáculo físico que impida la libre circulación por el mismo”. Acompaña diversas fotografías del camino.

15. Con fecha 11 de abril de 2006, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta resolución admitiendo la primera prueba solicitada por el reclamante (relativa a que se unan definitivamente al expediente los documentos acompañados en su reclamación) y rechazando las otras dos pruebas, por considerarlas “innecesarias e improcedentes”.

16. Con fecha 2 de mayo de 2006, el Servicio Jurídico solicita a la compañía aseguradora que emita el correspondiente informe en relación con los hechos narrados por el reclamante.

17. Con fecha 13 de junio de 2006, don, en representación de la empresa informa que "en relación al siniestro mencionado (...), desconocemos en todo punto lo sucedido toda vez que el expresado accidente ocurre fuera de las instalaciones del hotel por lo que ninguno de los empleados pudo presenciar el mismo (...). Quien resultó ser don había abandonado las instalaciones del hotel en compañía de otra persona sobre las once de la noche./ El citado don permaneció en compañía de otra persona en las instalaciones del hotel (restaurante) donde llegó sobre las tres de la tarde para comer prolongando la sobremesa hasta las once de la noche, periodo durante el cual consumieron gran cantidad de bebidas alcohólicas".

18. Con fecha 26 de junio de 2006, la correduría de seguros remite al Servicio Jurídico municipal un informe pericial, realizado por un gabinete privado a requerimiento de la aseguradora. Se incluyen diversas fotografías del lugar de la caída y, en el apartado denominado "opinión subjetiva", se señala que "la impresión general de las instalaciones visitadas es buena. Los caminos son de hormigón prensado, sin presentar más resaltes que los propios del dibujo prensado. Las escaleras y terrazas disponen de barandillas en los lados abiertos. No se observa desorden y la limpieza es buena./ Ya en el lugar del siniestro, en nuestra opinión éste no es especialmente peligroso, en condiciones sensoriales normales. Su pendiente no es excesiva y, antes de la misma, existe un cambio en el suelo, de hormigón a pradera, que indicaría una salida de la calzada./ Existe iluminación en el camino mediante luminarias de alumbrado público dado que ésta es la ruta de entrada y salida natural del restaurante, utilizándose el resto de caminos del campo para la actividad diurna de juego al golf".

19. Mediante escrito de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 27 de junio de 2006 (notificado el día 6 de julio), se informa al representante del reclamante que ha terminado la instrucción del procedimiento y se le comunica la apertura de un plazo de quince días para formular las alegaciones y

presentar los documentos que estime pertinentes. Asimismo, se especifica la documentación obrante en el expediente.

20. Con fecha 20 de julio de 2006, don, en representación del representante del reclamante, comparece ante el Servicio Jurídico, aportando poder notarial de representación otorgado en su favor por don, para examinar el expediente y solicitar las fotocopias de determinados folios de éste, que se le entregan.

21. Con fecha 24 de julio de 2006, don presenta en el registro municipal un escrito de alegaciones en el que solicita que se adjunte al expediente el “informe pericial emitido por el Dr., relativo a las lesiones y secuelas sufridas por don, y su valoración”. Asimismo, propone la práctica de dos pruebas, en concreto, una prueba pericial “del Dr. D., Médico Especialista en Valoración de Daños Corporales (...), a fin de ratificar y explicar su informe pericial, y responder a preguntas y aclaraciones, e intervenir de cualquier otra forma útil para entenderlo y valorarlo” y una prueba testifical, “de (...), testigo de los hechos objeto de este procedimiento para declarar conforme al interrogatorio de preguntas que se le formulará en el momento procesal oportuno”.

22. Con fecha 26 de julio de 2006, notificado el 3 de agosto de 2006, el Director de la Asesoría Jurídica informa a don que en el escrito presentado el 24 de julio de 2006 “se observa la existencia de ciertos defectos (...), al no concurrir los requisitos establecidos en el artículo 6 del Real Decreto 429/93, de 26 de marzo (...). Entre otros la aportación de los documentos en los que se basa para hacer el correspondiente informe pericial”. Además, “se observa que no consta acreditada la representación”. Por todo ello, se concede el plazo de diez días “para que subsane las faltas y acompañe los documentos preceptivos a fin de subsanar o mejorar la presente solicitud”.

23. Con fecha 10 de agosto de 2006, don, en representación de don, presenta en el registro municipal el poder general que acredita su condición de representante del reclamante, así como diversos informes médicos. En concreto, un informe del Servicio de UVI del Hospital "X", de fecha 19 de enero de 2004, un informe del Servicio de Neurología del Hospital "Z", de Gijón, de fecha 11 de febrero de 2004, y un informe del Servicio de Geriatria de "Y", de 8 de marzo de 2004.

24. Con fecha 25 de agosto de 2006, el Alcalde en funciones dicta resolución, en el sentido propuesto por el Director de la Asesoría Jurídica, admitiendo la prueba pericial y testifical propuestas, las cuales "se realizarán en las oficinas de la Asesoría Jurídica en la fecha que señala". Además, se indica que "antes de la realización de dicha prueba podrá presentar, en el plazo de diez días (...), en el registro del Ayuntamiento de Gijón, pliego de preguntas a realizar a los testigos por usted propuestos". Consta en el expediente la notificación efectuada al representante del interesado en fecha 30 de agosto de 2006 y la efectuada al perito médico propuesto por el reclamante, de igual fecha.

25. Con fecha 20 de septiembre de 2006 se produce la comparecencia de don, que responde a las preguntas que se le formulan con inclusión de las propuestas por el reclamante y confirma que es el autor del informe pericial que se le exhibe, así como su veracidad, y que ha explorado personalmente al paciente, teniendo en cuenta la documentación e historia clínica del mismo.

El mismo día se produce la comparecencia de don que, respondiendo a las preguntas formuladas por la instructora, incluidas las propuestas por el reclamante, confirma su relación de amistad con el reclamante y que llegaron a las instalaciones del campo de golf hacia las 15 horas, y al restaurante del hotel sobre las 16 ó 16.30 horas. A la pregunta sobre el motivo por el que el reclamante abandonó voluntariamente el camino existente por el que transitaba desde el restaurante hacia el aparcamiento, indica que "no lo puedo decir, porque él salió primero que yo del restaurante,

yo me quedé en la puerta con el encargado de los camareros y cuando fui en su busca ya se había caído". Asimismo, se le pide que explique las circunstancias en que se produjo la caída e insiste en que "él se fue primero que yo y cuando llegué a la carretera y ver que no lo veía, empecé a llamarle. Me acerqué al sitio donde más oscuro estaba y allí lo ví, en el campo de golf". Respecto al lugar de la caída, verifica que existe un peligroso talud de varios metros de altura y que "hay setos y piedras, y en otra zona no hay nada". Finaliza confirmando que era la primera vez que ambos, él y el reclamante, acudían a las instalaciones, las cuales eran de reciente inauguración.

26. Mediante escrito de 20 de septiembre de 2006, don, en la representación invocada aporta pliego de preguntas para las distintas pruebas, así como el informe médico del Departamento de Neurología y Neurocirugía de la Clínica "V", de 6 de octubre de 2004, y el informe de la Fundación, de 19 de septiembre de 2005.

27. Mediante escrito de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 21 de septiembre de 2006, notificado el 6 de octubre de 2006, se informa al representante del reclamante que ha terminado la instrucción del procedimiento y se le comunica la apertura de un plazo de quince días para formular las alegaciones y presentar los documentos que estime pertinentes. Asimismo, se especifica la documentación que, obrante en el expediente, puede analizar, es decir, las pruebas testificales realizadas.

28. Con fecha 20 de noviembre de 2006, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales elabora la propuesta de resolución. En ella describe los antecedentes, razona en derecho y propone la desestimación de la reclamación por considerar que en los informes se comprueba que el "camino es perfectamente diferenciable, de anchura adecuada y visibilidad adecuada", subrayando también que el testigo, unido por razón de amistad con el reclamante, "no observó directamente la caída y la causa de la misma, ya que

como él mismo señala, el accidentado salió primero del local y cuando fue en su busca ya se había caído. Es decir, no han quedado constatadas las circunstancias del accidente, ya que no presenció el accidente, por lo que no arroja luz sobre las causas que motivaron la caída". Continúa insistiendo en que "el camino existente tenía una anchura más que suficiente para el tránsito de peatones. Asimismo del examen de las fotografías, no se deduce que la orografía del lugar sea peligrosa como para adoptar medidas excepcionales de seguridad (como vallas). La colocación de tales medidas disuasorias, tratan de disminuir un riesgo, cuando éste realmente existe, pero no es preciso cuando, como se ha podido constatar, las dimensiones e iluminación son correctas. No existe pues un funcionamiento anormal del servicio público".

29. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de diciembre de 2006, registrado de entrada el día 11 de diciembre de 2006, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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

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

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación, actuando legítimamente a través de un representante, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la misma LRJPAC, que ha acreditado su poder de representación con la escritura notarial incorporada al expediente.

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En 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 procedimiento que examinamos, la reclamación se presenta con fecha 13 de octubre de 2005, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 21 de noviembre del año 2003. Sin embargo, por los mismos hechos y con identidad de partes se abrieron diligencias judiciales, que concluyeron en Auto del Juzgado de Instrucción Nº de Gijón, decretando su archivo; decisión que fue notificada el día 13 de octubre de 2004. Habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 146.2 de la LRJPAC, en relación con el artículo 142.5 del mismo cuerpo legal, y de conformidad con la doctrina jurisprudencial, en estos casos el *dies a quo* ha de ser aquél en el que se notifica la resolución judicial, la reclamación se presentó dentro del plazo de un año legalmente determinado. Además, si se relaciona el cómputo del plazo de prescripción con el daño por el que se reclama, consideramos que el *dies a quo* habrá de ser aquél en que, por

conocerse el perjuicio sufrido en aquellos de sus aspectos -carácter efectivo, evaluable económicamente, individualizado y antijurídico- que han de integrar una lesión indemnizable, puede instarse dicha indemnización, debiendo realizarse el cómputo de modo flexible, antiformalista y favorable a la reclamación.

Pues bien, en este caso, en el informe de alta del Hospital "X", de fecha 19 de enero de 2004, se determina como diagnóstico principal traumatismo craneoencefálico, junto con múltiples diagnósticos secundarios, mientras que el informe de la Cruz Roja Española, de fecha 8 de marzo de 2004, fija en el diagnóstico, junto con el traumatismo craneoencefálico, "funcional: 5/5. Inmovilizado en cama-sillón. Dependiente para todas las AVD" y "psíquico: 5/5. Afasia mixta. Deterioro cognitivo severo". No obstante, en informes posteriores se evidencia una mejoría en el estado del reclamante, como en el informe de la Clínica "V", de fecha 6 de octubre de 2004, en cuyo diagnóstico se establece "deterioro cognitivo moderado centrado en la memoria y funciones ejecutivas y hemiplejía derecha, espástica secuelar a traumatismo cráneo-encefálico. Lesiones en ambos hemisferios cerebrales secuelares a contusiones hemorrágicas", siendo aún mucho más clara su mejoría en el informe de la Fundación, de fecha 19 de septiembre de 2005, en cuyo apartado neuropsicológico se concluye que "el rendimiento cognitivo de ha aparecido en general como bajo", por lo que "se recomienda a (...) comenzar rehabilitación integral (...), insistiendo en el déficit de orientación, atención y memoria".

Considerando, por tanto, esta última como fecha más favorable, fijado el día 19 de septiembre de 2005 como *dies a quo*, hemos de concluir también por esta vía que la reclamación, registrada el día 13 de octubre de 2005, se presentó dentro del plazo legalmente establecido.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las

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

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

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

Asimismo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación. La primera de ellas estriba en que no consta el órgano instructor, observándose que distintas personas y unidades (del Servicio Jurídico y de la Asesoría Jurídica) instruyen materialmente el procedimiento, solicitando los informes que consideran necesarios y realizando otros, hasta el punto de que ha intervenido en determinadas actuaciones directamente la Alcaldía, resolviendo acerca de la propuesta de prueba del reclamante o la audiencia del interesado; trámites ambos que deberían haberse resuelto por el órgano instructor y no por el competente para resolver.

Por último, observamos que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 13 de octubre de 2005, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 11 de diciembre de 2006, 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.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

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

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

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

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración

Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

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

SEXTA.- A este Consejo Consultivo no le ofrece duda la realidad de la caída alegada en la reclamación. Del relato de los hechos contenido en ella y de la prueba testifical realizada se deduce que el interesado sufrió una caída por una pendiente del campo de golf, en el margen del camino de acceso al restaurante del hotel “.....”, sito en el interior del club de golf “.....”, de Gijón. Tampoco hay duda de la realidad del daño alegado, acreditado por los distintos informes de centros hospitalarios que obran en el expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer al reclamante el derecho a ser indemnizado, por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar en primer lugar si la caída que produjo el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que “El Municipio ejercerá, en todo caso, competencias (...) en las siguientes materias: (...) m) “Actividades o instalaciones culturales y deportivas: ocupación del tiempo libre; turismo”, y el artículo 26.1, apartado c), del mismo cuerpo legal precisa que, en los

municipios de población superior a 20.000 habitantes, éstos deberán prestar, por sí o asociados, entre otros servicios, los de “instalaciones deportivas de uso público”.

Integran el patrimonio de las entidades locales, calificándose de servicio público, aquellos bienes directamente destinados al cumplimiento de fines públicos de su responsabilidad, tales como campos de deporte y, en general, cualesquiera otros bienes directamente destinados a la prestación de servicios públicos, en los términos de lo dispuesto en el artículo 74 del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, y en el artículo 4 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

Atendiendo a lo establecido en la referida normativa de régimen local y en el artículo 6 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, a tenor del cual la gestión y administración de los bienes demaniales por la Administración se ajustará, entre otros principios, a los de adecuación y suficiencia para servir al uso general o al servicio público a que estén destinados, correspondería a la Administración municipal la adecuada conservación de la instalación deportiva, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su defectuoso estado o mantenimiento.

Aduce el representante del reclamante que el motivo de la caída y el daño consiguiente fue la existencia, en el camino de acceso al hotel, de un “hueco de varios metros de longitud, por donde se precipitó el Sr., sin que existiera aviso, valla u obstáculo que advirtiera el peligro o impidiera el libre acceso por dicho lugar, ni tampoco iluminación alguna”.

Sin embargo, de los datos aportados por él, este Consejo difícilmente puede llegar a la conclusión de que existe responsabilidad de la Administración. En efecto, la prueba aportada y la narración de los hechos efectuada por el representante del reclamante no prueban más que la existencia de una caída y las consecuencias de ella derivadas, pero en modo alguno nos permiten llegar a

la convicción de que ésta y el daño consiguiente han sido consecuencia del funcionamiento del servicio público.

El informe del Jefe de la Sección de Información e Inspección Urbanísticas, de 4 de abril de 2006, subraya que el camino de referencia “está resuelto superficialmente con baldosas de color, fácilmente identificables. El ancho del mismo, en el lugar del percance, alcanza una dimensión de 6,70 metros y existe una clara diferenciación del mismo con el espacio colindante al tratarse éste de una superficie ajardinada (...). No se vislumbra ninguna necesidad de vallado lateral del camino ya que constituye un elemento claramente diferenciado, teniendo, además, una pequeña zona verde entre el borde de las baldosas del camino y el comienzo del desnivel propiamente dicho (...). Aparte, el camino está iluminado por los focos del conjunto y por sendas luminarias de suelo”, añadiendo que “la orografía del camino es prácticamente llana (...) y no existe ningún obstáculo físico que impida la libre circulación por el mismo”.

También contradice la versión del representante del reclamante el informe pericial realizado a requerimiento de la entidad aseguradora, incorporado al expediente, pues, “los caminos son de hormigón prensado, sin presentar más resaltes que los propios del dibujo prensado” y, respecto al lugar del siniestro, “en nuestra opinión este no es especialmente peligroso, en condiciones sensoriales normales. Su pendiente no es excesiva y, antes de la misma, existe un cambio en el suelo, de hormigón a pradera, que indicaría una salida de la calzada”, considerando también que “existe iluminación en el camino mediante luminarias de alumbrado público dado que ésta es la ruta de entrada y salida natural del restaurante”.

Finalmente, el informe del representante de indica que el reclamante abandonó las instalaciones del hotel en compañía de otra persona, que habían llegado “sobre las tres de la tarde para comer prolongando la sobremesa hasta las once de la noche, periodo durante el cual consumieron gran cantidad de bebidas alcohólicas”.

En consecuencia, la declaración del testigo, esto es, don, debería haber aclarado las circunstancias de la caída, pero lo cierto es que en su comparecencia de 20 de septiembre de 2006 manifiesta, en dos ocasiones, la imposibilidad de explicar dichas circunstancias porque “él (el reclamante) salió primero que yo (don) del restaurante, yo (don) me quedé en la puerta con el encargado de los camareros y cuando fui en su busca ya se había caído”. Su declaración acerca de la oscuridad de la zona en que se encontraba el accidentado es comprensible, dada la hora de la noche a que se refiere y teniendo en consideración que, fuera del camino de acceso al inmueble de servicios, nos encontramos en un campo destinado a la práctica del juego de golf en jornada diurna y no, específica y ordinariamente, al tránsito o paseo fuera de las horas de luz natural.

A la vista del expediente, a este Consejo le resulta imposible llegar a una cabal convicción acerca de la forma concreta en que se produjeron los hechos y del motivo por el que el reclamante abandona voluntariamente el camino existente, iluminado y de anchura sobradamente holgada, precipitándose por una pendiente del campo de golf.

Ciertamente, no podemos dejar de lamentar el hecho de la caída y sus importantes lesiones corporales. Sin embargo, el natural deseo de reparación y recompensa por los daños experimentados no puede satisfacerse por la vía de exigir que la Administración aplique a sus campos de golf los estándares del servicio público de construcción de calles o vías urbanas. Los desniveles e irregularidades no vallados son consustanciales a los campos de golf. Se trata de obstáculos con los que los usuarios y visitantes deben contar y a los que han de adecuar su conducta.

En suma, no apreciamos prueba de nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público en el campo municipal de golf en el que se produce la caída. La responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración. Lo que ha de demandarse del servicio público es la adecuada diligencia para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, pero no que elimine o, en su defecto,

cubra todo tipo de contingencias. De ser así la responsabilidad objetiva de la Administración se convertiría en un seguro universal, que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes por el mero hecho de ocurrir en un espacio público.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación formulada por don, en nombre y representación de 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 GIJON.