

Expediente Núm. 182/2007
Dictamen Núm. 108/2008

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:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 27 de noviembre de 2008, 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 14 de septiembre de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, como consecuencia de las lesiones sufridas tras una caída en el Pabellón Municipal

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de enero de 2007, el interesado, que manifiesta ser “jugador federado del equipo, que (...) tiene contratado para los entrenamientos de toda la temporada, que tienen lugar los martes y los jueves, y para el partido de competición que se celebra los sábados, el Pabellón Municipal de Gijón”, presenta en el registro del Ayuntamiento de esta localidad una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con las lesiones sufridas por una caída

en el Pabellón Municipal Indica que, sobre "las 21:40 horas del (...) 21 de noviembre de 2006, con ocasión de la realización del entrenamiento con el equipo de fútbol sala (...), al pisar un charco de agua que había en la pista como consecuencia de una de las goteras resbaló y se produjo una "torsión" en su rodilla izquierda al desplazarse una pierna y arrastrar en mala posición a la otra".

En su escrito subraya que "el mencionado pabellón es cubierto, si bien presenta diversas goteras, de lo que tiene conocimiento el Ayuntamiento a través de conversaciones de los directivos del equipo con el personal del mismo, pese a no haberse formulado requerimiento por escrito para su reparación con anterioridad a los hechos en que se fundamenta la presente reclamación".

Sobre los daños, señala que "sobre las 13:00 horas del día siguiente, 22 de noviembre de 2006, el reclamante fue asistido en el Servicio de Traumatología del Hospital, donde, tras realizársele una radiografía y someterlo a observación, se le inmovilizó la pierna con una férula y (...) le prescribieron reposo y antiinflamatorios".

Refiere, asimismo, que "en fecha 30 de noviembre de 2006 se sometió a una resonancia magnética de la que resulta que (...) presenta malacia meniscal en menisco interno, esguince grado II de ligamento lateral interno con edema óseo poscontusional en ambos cóndilos femorales, más en el externo, probable distensión o rotura parcial crónica de ligamento cruzado anterior y signos de condromalacia rotuliana leve y discreto derrame articular".

Añade que "en la actualidad (...) se halla pendiente de revisiones semanales o quincenales y en cierto reposo, sin realizar ninguna actividad deportiva, teniendo que llevar una rodillera de sujeción el resto del tiempo y se encuentra ingiriendo antiinflamatorios y calcio".

En el escrito de reclamación propone prueba documental y testifical, identificando a diez testigos.

2. Previo requerimiento efectuado por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón, el interesado presenta un escrito al que adjunta el pliego de preguntas a formular a los testigos; un informe de accidente del Patronato Deportivo Municipal, en el cual consta, respecto a la forma de producirse el accidente, que “al pisar una gotera, resbaló”; y dos informes de una clínica privada, relativos al resultado de dos resonancias magnéticas, de fecha 30 de noviembre de 2006 y 26 de enero de 2007, figurando en este último “tenue edema óseo residual en la inserción proximal del ligamento lateral externo./ Rótula de espesor parcial de la inserción proximal del ligamento lateral interno./ Distensión/rotura intersticial de ligamento cruzado anterior”.

3. Con fecha 14 de febrero de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita informe al Patronato Deportivo Municipal. El día 22 de ese mismo mes, el Jefe de la División de Gestión y Mantenimiento de Instalaciones Deportivas del Patronato Deportivo Municipal manifiesta que “efectivamente existen goteras en el Pabellón”; que “se realiza (...) limpieza diaria de toda la pista con mopa. Si hay mucha actividad deportiva, se realizan dos limpiezas diarias, y a demanda de los usuarios en aquellas zonas que se necesiten”, y que “las goteras existentes están localizadas y controladas puntualmente mediante la recogida del agua filtrada en recipientes suspendidos que periódicamente se vacían”.

4. Mediante escrito de 1 de marzo de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón solicita un nuevo informe al Patronato Deportivo Municipal. Con fecha 7 de marzo de 2007 el Jefe de la División de Gestión y Mantenimiento de las Instalaciones Deportivas aclara que “existen varias goteras” y que, en cuanto a las medidas de seguridad que se adoptan para eludir posibles riesgos, “para evitar la caída de agua en la pista se han instalado unos recipientes que en las circunstancias antes señaladas de fuertes lluvias se llenan rápidamente, por lo que,

circunstancialmente entre el vaciado de las mismas, se produce el goteo en la pista, que se subsana secándolo mediante mopa”.

5. Admitidas las pruebas testificales propuestas por el reclamante en su escrito inicial, comparecen siete de los diez testigos, siendo, todos ellos, salvo el sexto que se encarga de la limpieza del pabellón municipal, miembros del club de fútbol al que pertenece el interesado, esto es, jugadores, entrenador, delegado y vicepresidente. Coinciden todos en que el pabellón presentaba goteras con anterioridad a la caída del que aquí reclama, a lo que el encargado de la limpieza añade que “al poco tiempo de su inauguración empezó ya con goteras”. Todos ellos, salvo el encargado de la limpieza, al que llamaron tras la caída “para llevar una bolsa de hielo”, presenciaron la caída del perjudicado que, según afirman, “resbaló al pisar un charco de agua que había en la pista, como consecuencia de una de las goteras de la cubierta del pabellón”.

6. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al interesado el día 7 de mayo de 2007, con fecha 10 de mayo de 2007 comparece un tercero en representación de quien aquí reclama para examinar el expediente, que se le facilita.

7. Con fecha 22 de junio de 2007, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón requiere al interesado para que subsane las deficiencias apreciadas en su solicitud y efectúe una evaluación económica de los daños producidos. Con fecha 28 de junio de 2007, el reclamante presenta un escrito, al que adjunta el informe de una clínica privada, en el que se relatan la previsibles secuelas, aclarando que “no es posible, en estos momentos, el establecimiento de previsión de estabilización lesional./ Los términos anteriores son referidos a la previsión de secuelas, quedando pendiente la realización de un informe definitivo”.

8. Con fecha 6 de julio de 2007, notificada el día 19, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón dicta resolución en la que resuelve tener por desistido de su petición al reclamante, al no haber subsanado los defectos de su solicitud.

9. El día 16 de agosto de 2007, el interesado formula ante el registro del Ayuntamiento de Gijón un recurso de reposición frente a la referida resolución, suplicando que se revoque la misma y se continúe con el procedimiento en base al artículo 6 del 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, que, “al referirse a los requisitos de la solicitud de reclamación menciona la `evaluación económica de la responsabilidad patrimonial`, pero añade `si fuera posible`; es decir no se le puede exigir al administrado reclamar por lo que todavía no es cierto o resulta desconocido”. En este mismo escrito realiza el interesado una cuantificación económica de su petición, que asciende a veintitrés mil ochocientos sesenta y dos euros (23.862 €), adjuntando al efecto un nuevo informe de la clínica privada.

10. Con fecha 4 de septiembre de 2007, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales del Ayuntamiento de Gijón formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, por entender que al “Ayuntamiento le compete el mantenimiento en las mejores condiciones posibles de seguridad en sus instalaciones. El término `posible`, concepto jurídico indeterminado, nos conduce necesariamente a la fijación de los niveles exigibles dirigidos a la disminución de riesgos. Aunque efectivamente pueden producirse goteras en las instalaciones deportivas cuando la meteorología se muestra adversa y que sería deseable no existiesen, lo cierto es que por la Administración se toman las medidas adecuadas para evitar los posibles peligros que se pueden generar, que consisten en una limpieza inmediata y

continuada de las zonas donde presumiblemente se pueden ocasionar goteras". Concluye señalando que "no se puede deducir (...) un enlace preciso y directo entre el funcionamiento del servicio público y la lesión".

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de septiembre de 2007, registrado de entrada el día 21 de ese mismo mes, 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 establecido 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, 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.- 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 solicitar la reparación del daño causado, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originaron la reclamación.

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

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, se presenta la reclamación con fecha 5 de enero de 2007, habiendo tenido lugar los hechos por los que se reclama el 21 de noviembre de 2006, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

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 Responsabilidad Patrimonial.

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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en que, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, no consta el órgano administrativo que tiene encomendada la instrucción, actuando en ella distintas personas y órganos municipales. La segunda se produce porque 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 legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Por último, se aprecia que la resolución teniendo por desistido al interesado fue recurrida en plazo por el mismo, sin que conste que el recurso de reposición interpuesto el 16 de agosto de 2007 se haya resuelto expresamente. Sin embargo, los actos propios de la Administración municipal evidencian una reconsideración tácita de aquella, dado que, dentro del plazo establecido al efecto se continúa con la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, en concreto se elabora la propuesta de resolución desestimando la reclamación, sin hacer mención alguna al recurso formulado. No obstante, con carácter previo a la prosecución de dicho procedimiento, debería haberse dictado una resolución expresa resolviendo el recurso administrativo planteado por el reclamante, a tenor de lo dispuesto en la normativa vigente, que impide considerar una práctica adecuada la seguida en el presente supuesto, toda vez que el principio de economía procesal no puede imponerse al de seguridad jurídica, ni obviar la obligación de resolver expresamente los procedimientos.

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), 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”.

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.- Imputa el reclamante a la Administración los daños sufridos cuando se encontraba entrenando con el equipo de fútbol sala en el Pabellón Municipal, de Gijón, pues, “al pisar un charco de agua que había en la pista como consecuencia de una de las goteras, resbaló y se produjo una `torsión´ en su rodilla izquierda al desplazarse una pierna y arrastrar en mala posición a la otra”. La realidad de la caída ha quedado acreditada con la declaración de los siete testigos que deponen en el procedimiento y con el informe de accidente suscrito por personal del Patronato Deportivo Municipal el día 21 de noviembre de 2006, constatándose la efectividad de un daño con el resultado de las resonancias magnéticas obrantes en el expediente.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no implica 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.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 25.2.m) de la LRBRL corresponde a la Administración municipal prestar el servicio público de “Actividades o instalaciones culturales y deportivas”, y el artículo 26.1, apartado c), del mismo cuerpo legal precisa que los Municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, cuando cuenten con una población superior a 20.000 habitantes, el servicio de “instalaciones deportivas de uso público”. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado las instalaciones deportivas, en aras de garantizar la seguridad de quienes las utilizan, siendo responsable, en principio, de las consecuencias dañosas derivadas de su defectuoso estado o mantenimiento.

Este Consejo Consultivo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que lo que ha de demandarse del servicio público es que no transforme, por su acción u omisión, un mínimo riesgo en peligro, o sea, un daño altamente improbable en un daño eventual, aunque no sea inminente, pero no que elimine o, en su defecto, cubra todo tipo de riesgos, porque se

convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público, o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva. Dicho en otros términos, este Consejo ha reiterado que el instituto de la responsabilidad objetiva de la Administración no puede interpretarse como un seguro universal, pero también que los estándares del servicio público no pueden considerarse como cláusulas de estilo cuya mera invocación permita a la Administración eludir aquella responsabilidad.

En el presente caso entendemos que concurren una serie de circunstancias que nos llevan a afirmar la existencia de un deficiente respeto del estándar exigible en la prestación del servicio público.

En efecto, no albergamos duda alguna en torno a la realidad del alegado resbalón del reclamante, originado “al pisar un charco de agua que había en la pista como consecuencia de una de las goteras” existentes en el Pabellón, de Gijón. En efecto, ha quedado probado, con la declaración de los siete testigos que declaran, cómo se produjo la caída que sufrió el interesado cuando se encontraba jugando al fútbol en el mencionado pabellón.

Asimismo está acreditada sin ningún género de dudas, pues se deduce de las pruebas testificales -siendo especialmente relevante la del encargado de la limpieza del pabellón municipal- y de los informes emitidos al efecto por el Jefe de la División de Gestión y Mantenimiento de Instalaciones Deportivas del Patronato Deportivo Municipal, la existencia de goteras en dicho lugar; goteras que, por sí mismas, y si fuesen puntuales, carecerían de la relevancia necesaria para extender el ámbito del servicio público hasta la exigencia de que no existieran. Ahora bien, en el supuesto que examinamos hay que valorar, por un lado, su permanencia en el tiempo, como se desprende del expediente tramitado, en concreto de la manifestación de uno de los testigos, que indica que “al poco tiempo de su inauguración empezó ya con goteras”, y, por otro, es preciso tener en cuenta su ubicación, en un lugar destinado a la actividad

deportiva, lo que obliga a los deportistas a extremar la atención, teniendo que advertir las zonas de la pista que se encuentran mojadas por la existencia de goteras a la vez que hacen deporte, lo que, sin embargo, en una situación de riesgo como la creada en el presente caso no evita la producción de accidentes. Por ello, la Administración debió acentuar su diligencia en el mantenimiento y cuidado de la instalación deportiva.

Las soluciones puestas en práctica para eludir dicha deficiencia, según se desprende del informe emitido por el Jefe de la División de Gestión y Mantenimiento de Instalaciones Deportivas del Patronato Deportivo Municipal, cuando se refiere a las “medidas de seguridad” existentes, se limitan a la instalación de recipientes que se vacían periódicamente y que en días de lluvia intensa se llenan con rapidez, por lo que mientras se realiza el vaciado de los mismos continua el goteo en la pista, que se subsana secándolo con una mopa. Soluciones de esta naturaleza serían suficientes ante una eventualidad, pero se trata de medidas que el Ayuntamiento adoptó en este caso con carácter permanente, ante la existencia constante de filtraciones. Con ello, la Administración municipal admite, de manera directa, que el citado pabellón presenta deficiencias persistentes que crean un peligro potencialmente cierto, por lo que no puede desentenderse de las consecuencias dañosas de su materialización por la mera acreditación de la adopción de medidas temporales que resultan insuficientes para evitar a los deportistas riesgos innecesarios, al haber provocado con este actuar que un riesgo mínimo se transforme, por omisión del estándar de mantenimiento exigible, en un peligro cierto de consecuencias previsibles y evitables.

En consecuencia, procede reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración municipal, que debe indemnizar los perjuicios ocasionados al encontrarse causalmente unidos al funcionamiento del servicio público.

SEPTIMA.- Fijados los hechos y establecida la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, procede que examinemos la cuantía de la indemnización solicitada por el perjudicado.

Éste valora los daños padecidos en veintitrés mil ochocientos sesenta y dos euros (23.862 €), considerando 251 días improductivos; 4 puntos por ligamentos laterales, operados o no; 8 puntos por ligamentos cruzados, operados o no, y 2 puntos por gonalgia.

En cuanto a la duración del proceso de recuperación, no aporta el interesado ni partes médicas ni informes de la sanidad pública que le avalen, y así, aun cuando hace referencia en su reclamación a que al día siguiente de la caída, el 22 de noviembre de 2006, "fue asistido en el Servicio de Traumatología del Hospital", no facilita el informe correspondiente a dicha fecha, adjuntando únicamente los informes de una clínica privada. Tampoco podemos estimar probado que los días alegados sean improductivos, de nuevo a falta de soporte justificativo al respecto.

Así pues, ante la falta de actos de instrucción por parte del Ayuntamiento de Gijón acerca de la valoración económica del daño alegado, este Consejo Consultivo, carece de elementos de juicio suficientes para pronunciarse sobre el *quantum* indemnizatorio. Es la Administración local la que, mediante la práctica de una comprobación contradictoria, realizando los actos de instrucción y valoración médica que sean necesarios para determinar el alcance de las secuelas y los días de curación alegados, puede y debe fijar la indemnización que ha de abonar al interesado.

Para el cálculo de la indemnización, parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, en sus cuantías actualizadas, que, si bien no es de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos. En definitiva, este Consejo considera indemnizables los siguientes conceptos: los

días de curación, tanto impeditivos como no impeditivos, en función de los que se acrediten, y las posibles secuelas, en función de las que finalmente se determinen.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón y, estimando la reclamación formulada por, indemnizarle en los términos expresados en el cuerpo de este dictamen.”

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.