

Expediente Núm. 373/2009
Dictamen Núm. 226/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de octubre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 22 de septiembre de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas tras una caída en las duchas de una playa.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 29 de julio de 2008, el interesado presenta en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas tras una caída en la playa, de Gijón, el día 28 de julio de 2007.

En su escrito manifiesta que el mencionado día, sobre las 13:00 horas, cuando estaba haciendo uso de las duchas ubicadas en la citada playa resbaló y cayó, y alega que “la causa de la caída se debe a que la base de la ducha se

compone de una superficie de madera que al mojarse se hace excesivamente resbaladiza". Refiere que fue ayudado a levantarse por dos hombres que esperaban su turno para ducharse, trasladándose a continuación a "la oficina de salvamento" donde "se redactó un informe de los hechos"; añade que poco después y dado que empeoraba su dolor de cadera, fue trasladado a un centro hospitalario, donde quedo ingresado, siendo "intervenido quirúrgicamente", de la cadera el día 1 de agosto de 2007. Adjunta informes médicos y seis fotografías de las duchas de la playa.

2. Mediante escrito de la Alcaldía notificado al reclamante el día 2 de septiembre de 2008, se le concede un plazo de 10 días para subsanar o mejorar la solicitud presentada.

3. El día 1 de agosto de 2008, una técnica del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, solicita informes al Jefe del Servicio de Policía Local y a la Jefa del Servicio de Salvamento. Con fecha 20 de agosto de ese mismo mes, el Jefe del Servicio de Extinción de Incendios y Salvamentos confirma que el día del accidente se personó el reclamante en las instalaciones del Servicio de Vigilancia y Salvamento de la playa "para ser atendido de una contusión en la parte superior del muslo, según manifiesta producida por una caída en la zona de duchas. Tras ser atendido, abandona la instalación por sus propios medios".

El día 6 de agosto de 2008, el Jefe de la Policía Local informa que no tienen constancia alguna sobre los hechos citados.

4. Mediante escrito presentado en una Oficina de Correos, el día 15 de septiembre de 2008, el reclamante propone la realización de una prueba testifical y aporta el respectivo pliego de preguntas, así como informes médicos. Termina manifestando que el Ayuntamiento ha incumplido la obligación de "conservación y mantenimiento de las playas, lugares públicos de baño y

servicios de temporada" en "las debidas condiciones de seguridad", y precisa que aún no le resulta posible "determinar las secuelas".

5. Por Resolución de Alcaldía de fecha 16 de septiembre de 2008, notificada al interesado el día 26 de septiembre de 2008, se acuerda "declarar desistida la solicitud" del interesado; entiende el Ayuntamiento que se presenta la reclamación "antes de que puedan ser evaluadas las secuelas" por lo que "es prematura, no subsumible en los supuestos de responsabilidad patrimonial". Con fecha 30 del mismo mes, la Resolución se notifica a la compañía de seguros.

6. Mediante escrito con registro de entrada en el Ayuntamiento el día 28 de octubre de 2008, el reclamante interpone recurso de reposición contra la Resolución referida, solicitando que se continúe la tramitación del expediente, y evaluando las lesiones producidas en una cuantía de veintiséis mil ciento dieciocho euros con cincuenta y nueve céntimos (26.118,59 €). Acompaña "informe del médico valorador".

7. La Jefa del Servicio de Salvamento, a petición de la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales, emite informe el día 22 de enero de 2009, sobre las características de la tarima de las duchas.

8. Por Resolución de Alcaldía de fecha 13 de febrero de 2009, se resuelve admitir la prueba documental propuesta por el reclamante.

9. Mediante escrito con registro de entrada 27 de febrero de 2009, el reclamante presenta al Ayuntamiento de Gijón nuevamente una reclamación patrimonial por la caída en la playa, en idénticos términos a la ya solicitada. Con registro de entrada de 13 de marzo de 2009 consta que se reitera la petición de que se admita la prueba testifical.

10. La Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita la comparencia del reclamante para aclarar la petición que simultáneamente presenta en vía administrativa y vía contenciosa. El reclamante manifiesta el día 23 de marzo de 2009 que desiste del procedimiento judicial iniciado ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo y continua con el procedimiento administrativo.

11. La Alcaldía por Resolución de 1 de abril de 2009 resuelve admitir la prueba documental y realizar la prueba testifical, lo que se notifica al reclamante y a los testigos. El día 5 de mayo de 2009 se practica la testifical propuesta por el reclamante. Los testigos, tras manifestar uno de ellos que es compañero de trabajo del reclamante, y el otro que es su amigo, contestan a las preguntas formuladas por el interesado, afirmando que cayó tras resbalar en las duchas, cuya superficie de madera es resbaladiza, y que ya vieron a varias personas resbalar en dichas duchas en otras ocasiones, incluso uno de los testigos afirma haber caído él mismo. A las preguntas formuladas por el Ayuntamiento indican que las tablas llevan puestas en las duchas en torno a unos siete años, que usan habitualmente dichas duchas, siendo su finalidad quitar el salitre, si bien confirman ambos que hay personas que las utilizan inadecuadamente con uso de jabón, manifestando uno de los testigos que la plataforma estaba en perfecto estado de conservación, y el otro que no recuerda.

12. La Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales solicita a la Jefa del Servicio de Salvamento informe sobre la calidad y la idoneidad de la madera empleada en la plataforma de las duchas de la playa y copia del parte de incidencia, documentación que es remitida mediante escrito de fecha 19 de mayo de 2009.

13. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al reclamante el día 12 de junio de 2009, este presenta, el día 1 de julio de ese mismo año, un escrito de alegaciones en el que insiste en el carácter resbaladizo de la base de las duchas, añadiendo que el tipo de madera empleado puede que sea apto

para exteriores pero otra cosa distinta es que se utilice como plato de ducha; por último indica que a la madera no se le ha practicado ningún tratamiento antideslizante, que los usuarios suelen usar jabones y otro tipo de productos que pueden aumentar la posibilidad de deslizamiento, no existiendo ningún tipo de carteles que prohíban el uso de los mismos.

14. Con fecha 22 de septiembre de 2009, la Jefa del Servicio de Reclamaciones Patrimoniales formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la petición de responsabilidad patrimonial, por inexistencia de nexo causal ya que no hay prueba de que “la tarima es resbaladiza”.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de septiembre de 2009, registrado el día 28 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 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 la motivaron.

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 prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 29 de julio de 2008, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el alta hospitalaria- el día 13 de agosto de 2007, por lo que fue 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 los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia 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, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades. En primer lugar, 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. Además,

no se ha dado cumplimiento 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. En tercer lugar, se aprecia que la Resolución de 16 de septiembre de 2008 por la que se tuvo por desistida la solicitud de responsabilidad patrimonial, fue recurrida en plazo sin que conste que el recurso de reposición interpuesto el día 28 de octubre de 2008 se haya resuelto expresamente. Sin embargo, los actos propios de la Administración municipal evidencian una reconsideración tácita de aquella resolución, dado que se continúa con la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial 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 la reclamante, a tenor de lo dispuesto en la normativa vigente, lo que nos impide considerar la práctica seguida en el presente procedimiento sea regular, toda vez que el principio de economía procesal no puede imponerse al de seguridad jurídica, ni obviar la obligación de resolver expresamente los procedimientos.

Por último, se aprecia que se ha rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. 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 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 interesado a la Administración los daños sufridos como consecuencia de una caída el día 28 de julio de 2007, que dice haberse producido en las duchas situadas en la playa, de Gijón, debido a que la base de las mismas “se compone de una superficie de madera que al mojarse se hace excesivamente resbaladiza”. La realidad del daño físico alegado se acredita mediante informes médicos que obran en el expediente.

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

La competencia en relación con el mantenimiento de la zona de las duchas de la playa ha de examinarse atendiendo a la legislación especial que regula la materia y, en el presente caso, a lo dispuesto en el artículo 115.d) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, a tenor del cual la competencia municipal se extiende al mantenimiento de las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad; ello en relación con las competencias que a los municipios atribuye el artículo 25 de la LRBRL. Por tanto, el Ayuntamiento de Gijón asume el servicio de mantenimiento de las duchas de la playa y, en principio, es responsable de las consecuencias dañosas derivadas del funcionamiento del mismo.

Sin embargo, con carácter previo al examen del cumplimiento por parte del servicio público municipal de sus obligaciones respecto al mantenimiento de las duchas de la citada playa, debemos analizar una cuestión meramente fáctica, como es la determinación de las circunstancias concretas en que se producen los hechos a los que el perjudicado vincula el daño reclamado. A la vista del resultado de la prueba testifical, resulta acreditado que la caída se produjo en la plataforma de una ducha situada en la playa, como indica el reclamante en su escrito.

Ahora bien, la imputación de los daños alegados a la Administración requiere partir de los estándares exigibles en la prestación del servicio público y, en el caso concreto, del alcance del deber del Ayuntamiento de mantener en buen estado las duchas de la playa. El reclamante considera que la causa de la caída es la superficie resbaladiza de la base de esas instalaciones, que empeora tras el uso de jabones y geles por parte de algunos usuarios. Así planteado, ello obliga a pronunciarse, por una parte, sobre la idoneidad de la superficie de las duchas y, por otra parte, por el alcance de la obligación municipal en relación con las posibles conductas de terceros.

Los dos testigos propuestos afirman que la superficie de madera que forma la base de las duchas es resbaladiza; también señalan que su finalidad es retirar el salitre, y que llevan usándose unos siete años, confirmando que han visto a personas utilizarlas inadecuadamente con el empleo de jabones. En las fotografías aportadas por el reclamante no se observan desperfectos en las bases de madera, lo que se confirma por uno de los testigos al afirmar que la plataforma de la instalación estaba en perfecto estado de conservación. La Jefa del Servicio de Salvamento aporta documentación relativa a las características de las tablas que conforman la base de las duchas, en la que consta que se trata de madera de Jatoba, comúnmente empleada para "tarimas al exterior", que "los listones de madera van separados por espacios que complementan el agarre y escape de agua acumulada"; añade que para evitar el daño en los pies descalzos, el material se lija "aunque la madera mantiene cierto agarre por sus fibras, sin lastimar los pies", y que no se descarta que "en combinación con

aceites, jabones o sustancias oleaginosas varias, pueda aumentar la posibilidad de deslizamiento sobre las tarimas, aunque los canales huecos mitigarían notablemente el efecto desviando las sustancias”; finalmente, precisa que no han tenido conocimiento, “en los años que llevan instaladas, de que se produjera una supuesta caída con circunstancias similares”. De lo que antecede, cabe concluir que el reclamante no ha acreditado que el material que compone la base a las duchas sea resbaladizo, ni que se encuentre en deficientes condiciones de conservación, avalando el informe de los servicios municipales la adecuación de dicha superficie al fin normal y habitual a la que está destinada.

Queda, no obstante, por determinar el alcance del servicio municipal en relación con la intervención de terceros que, utilizando las duchas de modo inapropiado, puedan convertir en resbaladiza su superficie. Además de lo indicado en el informe municipal sobre la incidencia de tales conductas en las características del suelo, procede señalar que el servicio municipal no comprende la obligación de evitar en todo momento la presencia de cualquier sustancia vertida por terceras personas al usar las instalaciones. A juicio de este Consejo Consultivo, el servicio público ha de delimitarse en términos de razonabilidad, de modo que no cabe entender que el estándar del servicio de mantenimiento de las duchas de la playa conlleve el deber de eliminar, de forma perentoria y en cualquier momento del día, toda clase de productos como aceites, geles de ducha o productos similares, que puedan haber sido utilizados por otros usuarios de tales equipamientos. Por ello, quien use un espacio público de estas características ha de ser consciente de los riesgos inherentes a tal actividad, de forma singular en uno como en el que tuvo lugar la caída, especialmente indicado para eliminar los restos del salitre, no debiendo olvidar que las duchas son utilizadas por muchas otras personas, especialmente a mediodía de un mes de julio, con fines distintos al señalado y empleando productos inadecuados.

De lo expuesto hemos de concluir que las tarimas se encontraban en buenas condiciones de mantenimiento, que cumplían su misión de modo

adecuado y que no presentan defectos que constituyeran objetivamente un peligro para los usuarios de las duchas.

En definitiva, no apreciamos la concurrencia de nexo causal entre los daños alegados por el reclamante y el servicio público municipal de mantenimiento de las duchas en la playa

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 presentada por"

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.