

Expediente Núm. 11/2018
Dictamen Núm. 92/2018

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 17 de mayo de 2018, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 24 de enero de 2018 -registrada de entrada el día 31 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones sufridas al caer cuando patinaba en una pista de hielo.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 10 de diciembre de 2015, la interesada presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Ayuntamiento de Gijón por los daños ocasionados como consecuencia de una caída en una pista de hielo habilitada en la plaza para la práctica del patinaje.

Según relata, “el día 19 de diciembre de 2014 (...) se encontraba patinando en la pista de hielo natural de la plaza, en Gijón, con unos familiares y amigos con toda normalidad./ La pista de hielo no se encontraba en buenas condiciones, esto es, se encontraban cuando ibas patinando montoncitos de nieve que hacían que los patinadores frenasen involuntariamente al chocar con los mismos provocando caídas (...). Además de esta falta de cuidado de la pista, había tantísima gente” en ella, que era “de pequeñas dimensiones (añadido a que los encargados dejaban entrar a todo el mundo además sin ningún tipo de protección, ni casco, ni rodilleras, etc.), que la reclamante a causa del gentío que se encontraba patinando tropieza deteniendo algo su marcha, siendo arrollada por los patinadores que iban detrás de ella, no habiendo en ese momento ningún monitor o encargado en la pista de la organización./ Tampoco había en la pista ningún monitor que vigilase a los patinadores ni que cuidase que la pista estuviera en buenas condiciones para patinar cuanto había tanta gente dentro de la misma (...). Es de resaltar que (...) solo era obligatorio el uso de guantes (...). Ni siquiera era de uso obligatorio el casco, ni para los niños”.

Expone que “dicha pista de hielo natural, sita en la plaza de Gijón, era organizada por el Ayuntamiento de Gijón (...) cuando ocurren estos hechos (...). Y parece ser que dichos eventos del Ayuntamiento dependen de la empresa “A”, que es la empresa municipal que desde 2014 aglutina las áreas de Turismo, Festejos, Teatro Jovellanos, Festival Internacional de Cine y Jardín Botánico”.

Considera que “la caída en la pista de hielo (...) es por causa imputable a la actuación de la Administración, puesto que si estuviese en buenas condiciones la pista, hubiese habido monitores, vigilantes, uso obligatorio (de) casco, rodilleras, muñequeras, vigilancia y control del aforo de la misma no se hubiese producido sin duda la caída de la reclamante, y menos las consecuencias tan graves de la misma./ Porque, a mayor abundamiento, la caída (...) se produce hacia las 19:30 horas del día 19 de diciembre de 2014, y

estuvo en la pista de hielo sin atención sanitaria ni médica de ningún tipo hasta que ingresó en Urgencias del Hospital a las 21:13 horas”.

Como consecuencia del accidente sufrió una “fractura subcapital fémur izdo., siendo intervenida (...) de urgencia”, requiriendo “rehabilitación hasta el día 5 de noviembre de 2015”. Afirma que al alta seguía “con dolor en las rotaciones, predominio en la RI, BA flexión 0-100°, re 0-30, ri 0-20°. BM 4+/5”.

Solicita una indemnización, valorada de conformidad con el “baremo de circulación”, de veintiséis mil doscientos setenta y cinco euros con noventa y seis céntimos (26.275,96 €) en concepto de “2 días (...) hospitalarios, 67 días de carácter impeditivo (...), 253 de carácter no impeditivo”, 14 puntos de secuelas (7 por “material de osteosíntesis (...) acompañado de dolor” y 7 por “limitación en rotación y en la flexión activa”), todo ello incrementado en un “10 % de factor de corrección”.

Propone como medio de prueba la documental que aporta y “que se requiera a la empresa municipal “A”, dependiente del Ayuntamiento de Gijón, qué medidas de protección eran obligatorias para patinar en la pista de hielo de la plaza, y qué se les facilitaba obligatoriamente a todos los patinadores./ También se requiera para que certifique cuántos monitores de patinaje y sus nombres se encontraban en la pista de hielo el 19 de diciembre de 2014”.

Aporta la siguiente documentación: a) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital en el que consta como fecha de ingreso el 19 de diciembre de 2014, a las 21:13 horas, por “dolor en cadera izquierda con imposibilidad para extensión completa por dolor tras caída sobre pista de patinaje de hielo esta tarde”, y como diagnóstico “Fx. impactada en valgo cuello fémur izdo.”. b) Informe clínico de alta en el Servicio de Traumatología del citado hospital, de fecha 20 de diciembre de 2014, tras haber sido intervenida de urgencia de una “fractura subcapital fémur izdo.”. c) Diversos informes médicos de seguimiento de la paciente en el referido Servicio. d) Informe clínico de alta en el Servicio de Rehabilitación del Hospital, de 5 de noviembre de 2015. e) Varios folletos sobre la actividad recreativa organizada por el Ayuntamiento de Gijón en la

Navidad 2014/2015, entre ellos uno relativo a la pista de hielo en la plaza de Gijón. f) Tique de acceso a la pista de hielo. g) Copias de un folleto informativo acerca del Convenio de colaboración del Ayuntamiento de Gijón con la empresa municipal "A".

2. Mediante diligencia extendida por la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón de 21 de diciembre de 2015, se incorpora al expediente la documentación relativa a la "reclamación de la interesada (...) realizada a la empresa "A", en fecha 29-09-2015", e integrada por: a) Escrito de reclamación. b) Acuerdo entre "A", y la empresa "B", de fecha 13 de noviembre de 2014, de cesión a la segunda de la Plaza, de Gijón, con el objeto de que "proceda a la instalación y explotación de una pista de hielo natural que permanecerá en funcionamiento desde el 4 de diciembre de 2014 al 11 de enero de 2015". El acuerdo fija, entre otros aspectos, los precios y el aforo máximo e impone a "B", la obligación de "acatar las órdenes e indicaciones que reciba de "A", referentes al correcto uso de las instalaciones y seguridad del evento" y de "suscribir una póliza de seguros que cubra durante el tiempo de concesión las posibles responsabilidades que pueda ocasionar el funcionamiento del servicio, sus instalaciones y usuarios, teniendo que indemnizar a terceros por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar". c) Escrito de "A", dirigido a la reclamante el 26 de octubre de 2015 en el que le comunica que la "empresa organizadora de la actividad tiene suscrita una póliza de seguros para cubrir la responsabilidad que pueda ocasionar el funcionamiento del servicio, sus instalaciones y usuarios para, en su caso, indemnizar a terceros por los daños y perjuicios que (...) pudiera ocasionar./ Asimismo, la actividad de patinaje sobre hielo tiene riesgos y peligros de caídas por motivos ajenos a la voluntad del propio organizador de la actividad: empujones de otros patinadores, inexperiencia del propio patinador, exceso de velocidad del patinador y/o falta de prudencia en la actividad son algunos ejemplos./ En el caso concreto (...) la causa de la caída es, al parecer y según relata" la propia interesada,

“por un empujón de otro patinador. Por tanto, se trata de una caída fortuita y sin ningún tipo de responsabilidad por parte de la organización de la actividad, puesto que (...) no se debió al mal estado de la pista o por un empujón del monitor de la empresa o por otra causa imputable a la empresa organizadora./ Solicitada información sobre este accidente del día 20 de diciembre de 2014, desde la empresa organizadora (...) se informó a `A´, (colaborador de la actividad de pista de hielo natural), que la demandante cayó sola en la pista (nadie la empujó) y que inmediatamente fue atendida por los monitores ahí presentes, que la ayudaron a salir de la pista y se llamó a la ambulancia que, por cuestiones de saturación o tráfico o por otras causas ajenas a la empresa (...), tardó en llegar 35 minutos, siendo trasladada al hospital./ Pasados unos meses del accidente, y ante la petición del marido de la demandante a la empresa `A´ de los datos de la empresa organizadora de la actividad de la pista de hielo, desde `A´ se da el contacto del responsable de `B´, y este a su vez traslada toda la información del accidente a la compañía de seguros (...) con la que tienen suscrita una póliza de RC (...). Al recibo de este escrito de reclamación de fecha 29 de septiembre de 2015, `A´ se pone de nuevo en contacto con los responsables de `B´, y se les informa del escrito recibido y nos comunican la situación actual en relación a la reclamación (...): el responsable de `B´, se puso en contacto” con la compañía aseguradora y “no les consta ningún parte, reclamación, ni carta certificada emitida por (la reclamante) a la aseguradora”. Concluye que, “con independencia de la póliza de seguros (...), se puede considerar que los daños referidos por (la reclamante) serían exclusivamente consecuencia de una práctica deportiva normal, voluntaria y consentida por la reclamante y en la que intervino un tercero, el otro patinador, y no serían en ningún caso atribuibles a `A´, que en consecuencia queda exenta de toda responsabilidad”.

d) Varios correos electrónicos intercambiados entre personal de `A´, y una compañía de seguros los días 2 y 10 de octubre de 2015 sobre el accidente, con copia de los cruzados en febrero de 2015 entre la citada empresa municipal y `C´, en relación con “los datos del seguro de empresa para que (la interesada) pueda hacer la reclamación correspondiente”.

Obran incorporadas al expediente (folios 41 a 43) diversas comunicaciones entre el Ayuntamiento de Gijón y su correduría de seguros en relación con la reclamación presentada el 10 de diciembre de 2015. El acuse de recibo del siniestro consta en los folios 48 y 49.

3. Mediante escrito notificado a la perjudicada el 29 de diciembre de 2015, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos del Ayuntamiento de Gijón le comunica la fecha de recepción de su reclamación, el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, la unidad tramitadora del expediente, el plazo máximo para la resolución y notificación del mismo y los efectos del transcurso del plazo sin que se haya notificado resolución expresa.

4. El día 21 de diciembre de 2015, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita a la empresa "B", un informe sobre las "medidas de protección obligatorias para patinar en la pista de hielo de Gijón./ N.º de monitores que se encontraban presentes en el momento del accidente./ N.º de vigilantes que se encontraban presentes en el momento del accidente./ Aforo de la pista de hielo y cuántas entradas se vendieron el día del accidente".

La solicitud de informe se reitera por correo electrónico el 24 de mayo de 2017.

El 26 de mayo de 2017, un representante de la referida empresa informa, respecto a las "medidas de protección obligatorias", que "se suelen alquilar patines, aunque la gente puede acudir con sus propios patines si los tiene. Es obligado el uso de guantes para evitar fricciones en las caídas. Si el usuario quiere patinar con casco o coderas puede hacerlo./ Monitores presentes en el momento del accidente: 2 en pista, 2 en entrega de patines, 2 de enlace entre ambas zonas, entrada o salida de pista./ Los monitores son los encargados de velar por el buen funcionamiento del evento. No sé si (se) refiere a vigilantes jurados, no he visto vigilantes jurados en una piscina, pista de hielo o (...) de esquí./ La pista tenía unas medidas de 26 x 15 m, 390 m². El

aforo depende del organizador, ya que por el reglamento general de espectáculos permitirían un aforo desmesurado. Hablamos de 390 m². Nosotros establecemos para esas medidas un máximo de 120 a 130 personas dependiendo del tipo de público. A la hora que esa señora se cayó sola no habría más de 60 personas en pista. Ese día se vendieron 475 entradas (...). El personal (...) asistió (a la reclamante) desde el primer momento y se llamó a la ambulancia inmediatamente, si bien se demoró por causas ajenas a nosotros, exactamente 32 minutos. La demandante se cayó sola, no le empujó nadie, ya que en ese momento estaba delante uno de los monitores de pista que la ayudó a salir. Luego (...) estuvo de pie apoyada en la barandilla y haciendo fotos con su móvil mientras llegaba la ambulancia, que, repito, por saturación del servicio tardó 35 minutos en llegar. Estos y no otros son los hechos reales. Si llega el caso se podrá comprobar la hora de la llamada y de la llegada de la ambulancia y el teléfono desde el que fue avisado el servicio de salud de Asturias (...). Tanto el monitor de pista que la vio caerse delante de él y la ayudó a salir, como la monitora que llamó a la ambulancia y (la persona que identifica), que estuvo presente en todo el proceso, pueden dar fe”.

5. Mediante oficio de 31 de mayo de 2017, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos solicita a la interesada, “a fin de proceder a la práctica de la prueba testifical”, que aporte en el plazo de diez días los datos de la testigo propuesta y el pliego de preguntas que interesa se le formulen.

6. Con fecha 2 de junio de 2017, la perjudicada presenta en una oficina de correos un escrito en el que interesa que “se resuelva expresamente el expediente incoado estimando la reclamación presentada”.

7. El día 21 de junio de 2017, la interesada presenta en una oficina de correos un escrito en el que expone que la testigo propuesta es “otra lesionada que también sufrió daños en la pista de hielo de la plaza de toros el día 19 de

diciembre de 2014 en la mano (...), habiendo sido trasladada al Hospital en la misma ambulancia que la (reclamante) (...). La identificación de la testigo para poder declarar ha de ser certificada por el Hospital con el ingreso realizado". Relaciona a continuación las preguntas que desea formular a la testigo.

8. Mediante oficio de 21 de agosto de 2017, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días, relacionándole el contenido del expediente. Asimismo le indica, en relación con la prueba propuesta, que de conformidad con el artículo 21 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, "la petición planteada es completamente improcedente, rechazándose la prueba de que el Ayuntamiento de Gijón solicite al Hospital ningún dato sobre los registros de ingreso de sus pacientes".

9. Con fecha 19 de septiembre de 2017, la perjudicada, previa vista del expediente, presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que expone que "de la prueba practicada ha quedado (...) demostrado, entendemos, lo alegado en nuestro escrito de reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración, en este caso del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 7 de diciembre de 2015. Ha quedado acreditado el mal estado de conservación de la pista de patinaje y su falta de medidas de seguridad y sanitarias, prestando al ciudadano un servicio totalmente deficiente. Lo que es claro, y así consta al folio 44 obrante en el expediente, consistente en un correo electrónico (...) de 2 de octubre de 2015 (anterior a esta reclamación), es que la reclamante se cayó y se lesionó".

Tras referir que correspondía a los organizadores de la actividad deportiva dar parte del accidente a la compañía de seguros, lo que no consta que se haya hecho, censura la escasa instrucción practicada, ya que si se

hubiese tomado declaración a los monitores “que se encontraban en la pista de patinaje” y al “cuerpo sanitario que hubiese en la pista de hielo” se habría podido comprobar que las circunstancias del accidente y la desatención que padeció la lesionada fue “lo que provocó no poder ser intervenida quirúrgicamente ese día, como pretendían hacer en el Hospital dada la urgencia de la intervención”.

Considera que “ambas empresas (‘A’, y ‘B’) son responsables junto al (...) Ayuntamiento por el mal estado en que se encontraba la pista de hielo, que solo había dos monitores en pista para seguramente unas 100 personas o más y que no había servicio médico en la pista o Cruz Roja como estaba establecido en el contrato de cesión, obrando con falta de diligencia, e incluso nos atrevemos a decir negligentemente, (en) la prestación deficiente de un servicio”. Añade que “entiende esta parte, por todo lo anterior, que la responsabilidad de los hechos en este caso es del (...) Ayuntamiento de Gijón”, por lo que solicita que se estime la reclamación presentada.

10. El día 19 de enero de 2018, el Jefe de la Sección de Gestión de Riesgos y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos formulan propuesta de resolución en la que proponen desestimar la reclamación. En ella consideran acreditada la realidad del daño, pero no el modo en que se produjo la caída, pues esta circunstancia solo se sustenta en las afirmaciones realizadas por la perjudicada, lo que no es suficiente para tenerla por cierta a los efectos de imputar el daño alegado a la Administración. Precisan que, aunque corresponde a la reclamante la carga de la prueba, la testifical propuesta requería que el Hospital revelara la identidad de uno de sus pacientes, lo que es legalmente improcedente, por lo que hubo de rechazarse.

Señalan que del examen del expediente se desprende la existencia de monitores, que la lesionada fue debidamente atendida, que no se ha probado que hubiera un exceso de aforo y, “por lo que respecta a la exigencia de llevar

puestos elementos de protección, como cascos, rodilleras y coderas, es preciso recordar que la actividad era lúdica, no deportiva, y que los participantes conocían los riesgos de la misma y nada les impedía tomar las precauciones que consideraran necesarias, como podría ser el uso de estas protecciones”.

Concluyen que “el patinaje constituye una actividad potencialmente generadora de accidentes y daños físicos. Por otra parte, la participación voluntaria en una actividad implica la aceptación de los riesgos inherentes a la misma (...). No tiene relevancia alguna que la interesada cayese sola o hubiese sido empujada por otro patinador. Tanto en un caso como en el otro es un riesgo evidente de la actividad que (...) asumió libremente”, por lo que “en estas circunstancias no se aprecia la existencia de nexo causal entre el daño sufrido por la reclamante y el funcionamiento del servicio público”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de enero de 2018, esa Alcaldía 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación de la interesada presentada el día 10 de diciembre de 2015, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, está la interesada activamente legitimada 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 el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 10 de diciembre de 2015, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 19 de diciembre de 2014, por lo que es claro 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 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.

Asimismo, se ha dado traslado de la reclamación y conferido la posibilidad de formular alegaciones a la empresa concesionaria de la explotación de la pista de hielo, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Sin embargo, observamos que al notificar el trámite de audiencia no se facilitó a los interesados una relación de los documentos obrantes en el expediente, según exige el artículo 11.1 del Reglamento citado.

Igualmente, advertimos la paralización injustificada de la tramitación del procedimiento entre el 21 diciembre de 2015 y el 24 de mayo de 2017, sin que a la vista del expediente exista explicación razonable para esta inactividad. Ello da lugar a que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se haya 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. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por la interesada al caer en una pista de hielo.

Se deduce del expediente instruido que el accidente acaeció el día 19 de diciembre de 2014, cuando la reclamante patinaba en una pista de hielo instalada temporalmente en la plaza de Gijón. La actividad formaba parte del programa "Gijón. Brillante Navidad 2014-2015", auspiciado por el Ayuntamiento, e incluía dos instalaciones para la práctica del patinaje; en concreto, una pista de hielo ecológico, abierta en El Arbeyal entre los días 4 de diciembre y 7 de enero, y otra de hielo natural, instalada en la Plaza desde el 4 de diciembre al 11 de enero. En esta última sucedió la caída por la que se reclama.

En el análisis de la eventual responsabilidad en los daños alegados de los organizadores de la actividad y de su imputación al Ayuntamiento hay que tener presente, en primer lugar, que el artículo 25.2 de la LRBRL establece que "El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) l) Promoción del deporte e instalaciones deportivas y

de ocupación del tiempo libre”, y el artículo 26.1, apartado c), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios con población superior a 20.000 habitantes deberán prestar, por sí o asociados, entre otros servicios, los de “instalaciones deportivas de uso público”.

En este marco legal, la actividad deportiva de patinaje durante la Navidad la organizaba la Administración municipal en una instalación propia a través de la Sociedad Municipal “A”, de la que el Ayuntamiento de Gijón es accionista único, y en cuyo objeto social figura “la programación, gestión y realización de actividades culturales, festivas”, la “organización de los festejos municipales, así como la promoción de las fiestas populares y demás celebraciones tradicionales” y la organización y coordinación de “todo tipo de actividades culturales, artísticas, deportivas y recreativas”.

Ahora bien, para facilitar temporalmente la práctica del patinaje sobre hielo, “A” suscribe con una empresa privada un “acuerdo de cesión de la Plaza”, de Gijón, “con el objeto de que esta proceda a la instalación y explotación de una pista de hielo natural que permanecerá en funcionamiento desde el 4 de diciembre de 2014 al 11 de enero de 2015”. En el condicionado de tal “acuerdo”, la sociedad municipal establecía las pautas de funcionamiento de la actividad, el precio de acceso a la pista, las medidas que deberían adoptarse para evitar situaciones de riesgo a los usuarios y, aun de manera genérica, la vía para reparar los efectos dañinos que pudieran producirse, de modo que la empresa debía “suscribir una póliza de seguros que cubra durante el tiempo de concesión las posibles responsabilidades que pueda ocasionar el funcionamiento del servicio, sus instalaciones y usuarios, teniendo que indemnizar a terceros por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar” -punto 12, letra g)-.

En consecuencia, al analizar la reclamación presentada consideramos que la actividad que se desarrollaba en la pista de hielo debe ser calificada de servicio público en sentido lato, en los términos enunciados en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de junio de 2006 -ECLI:ES:AN:2006:2821-, Sala de lo Contencioso-Administrativo: “por funcionamiento del servicio público cabe

entender toda actividad realizada por las Administraciones públicas, cualquiera que sea el Derecho a que estén sometidos los entes instrumentales que utilicen". Y ello con independencia de que en la prestación del servicio se haya interpuesto la figura de un contratista o concesionario.

En efecto, este Consejo ha venido manifestando ya desde el inicio de su función consultiva (entre otros, Dictámenes Núm. 103/2007, 148/2011, 278/2012, 108/2014 y 83/2018) que el principio de la responsabilidad objetiva de la Administración establecido en el artículo 106.2 de la Constitución permanece inalterable con independencia de si el servicio público es gestionado o prestado por la Administración de forma directa o indirecta -pues la existencia de un contratista interpuesto no puede suponer una merma de las garantías de los terceros perjudicados-, de modo que si se acreditan el nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público y los demás requisitos legalmente exigidos deberá ser la Administración titular del servicio quien indemnice al interesado, sin perjuicio del posterior ejercicio de la acción de regreso frente al responsable directo o inmediato del daño al objeto de resarcirse de la indemnización satisfecha. Asimismo, es criterio de este Consejo que el cumplimiento de la obligación municipal en la prestación de un servicio no se agota mediante su gestión indirecta, sino que conlleva también el deber de supervisión periódica de su funcionamiento y el de garantizar el resarcimiento de los daños que pueda ocasionar a los particulares la omisión de tales controles.

La reclamante afirma que los daños sufridos se ocasionaron al caer cuando "se encontraba patinando (y) tropieza deteniendo algo su marcha, siendo arrollada por los patinadores que iban detrás de ella", y atribuye este suceso a la concurrencia de varios factores o situaciones de hecho. Así, menciona que la "pista de hielo no se encontraba en buenas condiciones, esto es, se encontraban cuando ibas patinando montoncitos de nieve que hacían que los patinadores frenasen involuntariamente al chocar con los mismos provocando caídas"; el exceso de aforo ("había tantísima gente en la pista de

patinaje, que es de pequeñas dimensiones”); la lenidad de los organizadores en la exigencia de medidas personales de protección (“los encargados dejaban entrar a todo el mundo, además sin ningún tipo de protección, ni casco, ni rodilleras etc.”), y que “es de resaltar que (...) solo era obligatorio el uso de guantes (...). Ni siquiera era de uso obligatorio el casco, ni para los niños”); la ausencia de monitores en la pista (“no habiendo en ese momento ningún monitor o encargado en la pista de la organización. Tampoco había en la pista ningún monitor que vigilase a los patinadores ni que cuidase que la pista estuviera en buenas condiciones para patinar cuando había tanta gente dentro de la misma”), y la desatención tras el accidente (la perjudicada “estuvo en la pista de hielo sin atención sanitaria ni médica de ningún tipo hasta que ingresó en Urgencias del Hospital a las 21:13 horas del día 19 de diciembre”).

La documentación que obra en el expediente acredita la realidad de la caída y el lugar en el que sucedió, y la perjudicada aporta, además, varios informes que prueban la efectividad de las lesiones por las que reclama.

Ahora bien, respecto al modo en que se origina la caída, no se cuenta con el testimonio de terceros que pudieran corroborar los hechos que se alegan en la reclamación. De forma que, si bien no cabe dudar de que la perjudicada sufrió un percance, las concretas circunstancias en las que este sucedió solo se sustentan en sus propias afirmaciones, lo que no es suficiente para tenerlas por ciertas a los efectos de imputar el daño alegado a la Administración, ni para considerar que aquel sea consecuencia directa del funcionamiento normal o anormal del servicio público. Al respecto, y como ya hemos manifestado con ocasión de dictámenes anteriores, aun constanding la realidad y certeza de unos daños, la falta de prueba sobre la causa determinante de estos es suficiente para desestimar la reclamación presentada, toda vez que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante e impide, por sí sola, apreciar la relación de causalidad cuya existencia es inexcusable para un eventual reconocimiento de responsabilidad de la Administración.

Es más, la instrucción practicada no evidencia las manifestaciones de la interesada, pues no hay prueba de que la pista estuviera en malas condiciones, ni de que hubiera un exceso de aforo, toda vez que los informes que obran en el expediente acreditan que aquel día, un viernes -deduciéndose de la documentación que la reclamante aporta que la instalación permanecía abierta en esa fecha doce horas, de 10 a 22-, se vendieron 475 entradas, y que en el momento de la caída había en la pista unas 60 personas, cuando, dada su superficie -390 m²-, el máximo admisible era de entre 120 y 130, “dependiendo del tipo de público”. Tampoco existe prueba de que se autorizara el patinaje sin medidas de protección, pues el uso de guantes era obligatorio, aunque al no tratarse de una competición deportiva no se requerían las que menciona la perjudicada; además, en el momento del accidente estaban presentes en la pista 2 monitores, 2 en entrega de patines y otros 2 servían de enlace entre las zonas de entrada y salida de pista, y uno de ellos asistió a la accidentada y llamó a la ambulancia, que empleó entre 32 y 35 minutos en acudir.

En tales circunstancias no podemos considerar acreditada la existencia de nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público al que la reclamación se dirige, y, por tanto, hemos de concluir que 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.

A los argumentos anteriores, suficientes para que este Consejo concluya con la improcedencia de estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial, se añade el hecho de que la interesada, a la que hemos de presumir conocedora de que el patinaje sobre hielo con fines recreativos, como cualquier

actividad deportiva, conlleva ciertos riesgos -incluido el de caer fortuitamente o el de ser arrollada por otro patinador-, los asumió voluntariamente, debiendo soportar sus consecuencias.

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.