

Dictamen nº: **567/20**
Consulta: **Vicepresidente, Consejero de Deportes,
Transparencia y Portavoz del Gobierno**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **22.12.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 22 de diciembre de 2020, emitido ante la consulta formulada por la Vicepresidencia, Consejería de Deportes, Transparencia y Portavocía del Gobierno, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D. (en adelante, “*el reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas por el impacto contra el suelo, al tirarse de cabeza, en una piscina del Parque Deportivo Puerta de Hierro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 27 de agosto de 2018 la persona citada en el encabezamiento formulaba una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos el día 15 de julio de 2018 sobre las 18:30 horas cuando se encontraba en una piscina del Parque Deportivo Puerta de Hierro, en compañía de dos amigos y “*me tiré al agua impactando mi cabeza con el fondo (...) el lugar por donde me tiré tiene borrado el letrero que indica la profundidad de la piscina, y la herida, según los facultativos que me atendieron no es posible si no hay ninguna irregularidad en el fondo de la piscina*”.

Precisaba que tras el impacto sufrió lesiones graves en la cara y precisó asistencia de las personas que se encontraban a su alrededor, del socorrista y personal de las instalaciones deportivas, que según el reclamante, demoraron su asistencia, y del SAMUR, que tras prestarle asistencia sanitaria procedió a su traslado al Hospital San Carlos.

Indicaba, que en la piscina *“no había NINGUN tipo de indicación de la profundidad del fondo de la piscina”*, los socorristas no le impidieron tirarse de cabeza y apuntaba que, a la vista de las lesiones sufridas el SAMUR le manifestó que *“en el fondo de la piscina tenía que existir algún tipo de irregularidad”*, comprobando sus familiares que en la zona donde se tiró había un azulejo levantado.

Informaba, que a la fecha de presentación de la reclamación precisaba de curas y que fueron testigos de los hechos, dos personas que identificaba.

No cuantificaba el importe de la indemnización y adjuntaba: fotografías de escasa calidad, de la piscina y del reclamante, el ticket de acceso a la piscina y un parte de incidencias del día de los hechos firmado por un socorrista en el que se hace constar: *“se ha tirado de cabeza en una zona poco profunda aparentemente en estado de embriaguez (...)”*.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se instruyó un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

Figura en el expediente un informe del director del Parque Deportivo Puerta de Hierro de 19 de septiembre de 2018 en el que tras indicar la superficie (6.485 m.) y el perímetro (4200 m) de la piscina de adultos, adjunta el plano, informa de la normativa que

regula las condiciones higiénico sanitarias de las piscinas de uso colectivo contenidas en el Decreto 80/1998, de 14 de mayo, e identifica a la empresa contratada anualmente por la Dirección General de Juventud y Deporte para cubrir dichas necesidades, adjuntando copia del contrato.

Añade el informe que, con carácter general, previamente a la apertura de las piscinas de verano, se realizan todas las acciones necesarias para su puesta en marcha y en el caso concreto de la piscina del Parque Deportivo Puerta de Hierro, cada año, en el mes de abril, se procede a su vaciado para realizar tareas de limpieza y mantenimiento que *“consisten fundamentalmente en reposición de gresites despegados por efecto de los productos químicos, sellado de las juntas de dilatación arreglo de tuberías dosificadoras de cloro y pintura de líneas informativas y delimitadoras”*, y a lo largo de toda la temporada de apertura de piscina *“se continúan realizando labores de mantenimiento por parte del personal de la instalación, se reponen los gresites que se puedan despegar, se sustituyen carteles deteriorados, etc”*.

Respecto a la ausencia de señalización de la profundidad del fondo de la piscina indica que *“en todo el perímetro de la piscina están pintadas claramente las indicaciones de profundidad 1’30 m. cada 10 metros en la zona que empieza a cubrir, y tal y como establece la normativa vigente, está debidamente señalado mediante una línea roja gruesa avisando de la profundidad y del peligro. Igualmente, existe una línea roja dentro del vaso de la piscina que indica peligro. Por otra parte, el agua tiene una claridad o transparencia buena y se observa a primera vista de manera evidente la profundidad, como puede observarse en las fotografías que se adjuntan.*

Respecto a la segunda alegación del reclamante, referente a la falta de existencia de prohibición de tirarse de cabeza a la piscina, se indica que con carácter previo a la apertura de la piscina, el 9 de junio se colocaron 50 carteles en el recinto de la misma, donde se enumeran las “NORMAS PARA EL BUEN USO DE LA PISCINA”. En dicho cartel, como se aprecia en la fotografía adjunta, existe un pictograma en el que aparece expresamente, tanto en dibujo como en texto que está prohibido tirarse de cabeza”.

Finalmente expresa el informe que, diariamente, antes de la apertura de la piscina, se comprueba que todos los socorristas y el equipo médico se encuentran en sus puestos de trabajo y concretamente el día 15 de julio de 2018 *“todo el personal se encontraba en sus puestos de trabajo”*, se activó el protocolo de accidente, y considera que actuaron correctamente, los socorristas, el servicio médico y el personal de la instalación.

El 8 de octubre de 2018 se comunicó al reclamante el plazo de resolución del procedimiento y el posible sentido del silencio administrativo.

El 25 de octubre de 2018 el reclamante aportó un escrito en el que otorgaba su representación a una abogada del ICAM y adjuntaba; el informe del SAMUR y diversa documentación médica.

Se ha incorporado al expediente el pliego de prescripciones técnicas particulares que rige el contrato de servicios de socorrismo en instalaciones deportivas para la temporada de verano 2018 y el informe de 18 de septiembre de 2019 de la empresa contratista del servicio de socorristas, en el que tras señalar que el personal está provisto de silbatos para llamar la atención de los usuarios, si la distancia no permite dirigirse a ellos de forma verbal cuando realizan acciones que suponen un incumplimiento de la normativa, indica que, el reclamante fue socorrido de forma inmediata por los usuarios

de la piscina, por un socorrista que *“en cuanto se percató de que se había producido una herida acudió a la zona para sacarlo del agua”*, un segundo socorrista activó el sistema de emergencias y se contactó con el SAMUR.

Obra también en el expediente el informe de la empresa adjudicataria del servicio médico de las instalaciones deportivas del Parque Deportivo Puerta de Hierro. El informe recoge que el médico fue avisado por un socorrista y *“al llegar se encontró con un varón de 33 años que se había tirado de cabeza en la piscina por el lugar donde no cubre (marcado en el bordillo de la piscina con números rojos y grandes: 130 metros)”*. También informa que *“El examen médico presentaba un paciente consciente, tranquilo, orientado en el tiempo, espacio y persona con posibles efectos por ingesta de alcohol y hemodinámicamente estable con una laceración tipo scalp en hemicara derecha con exposición a hueso y posible compromiso ocular ipsilateral, motivo por el cual se realiza atención médica de urgencia in situ y se notifica al SAMUR para su traslado a centro hospitalario”*.

El 25 de septiembre de 2019 se requirió al reclamante para que concretara la cuantía indemnizatoria y aportara: fotocopia del documento nacional de identidad del reclamante y el poder de representación de su representante. El requerimiento fue cumplimentado en escrito presentado el 8 de octubre de 2019 y en él solicita una cuantía indemnizatoria de 21.850,70 euros, correspondiendo 7.954,64 euros por lesiones temporales y 13.896,06 euros por perjuicio estético moderado en grado máximo y adjunta la escritura de apoderamiento, el documento nacional de identidad del reclamante, los partes de baja y alta por incapacidad temporal, documentación médica y fotografías del reclamante.

El 26 de septiembre de 2019 el subdirector general de Instalaciones Deportivas informa que la empresa aseguradora del

Parque Deportivo Puerta de Hierro no ha realizado valoración de la indemnización.

En el trámite de audiencia, el interesado, el 26 de diciembre de 2019 formuló alegaciones para reiterar la ausencia de señalización que informara de la profundidad de la piscina así como la ausencia de socorristas que de forma verbal o mediante silbatos hubieran avisado al interesado del peligro que entrañaba tirarse de cabeza y aportaba la declaración escrita de uno de los testigos.

El 5 de marzo de 2020 se dictó propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación formulada por entender que no existe relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento del servicio público, ni tener el daño carácter antijurídico.

Se recabó el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora que en su Dictamen 111/20, de 5 de mayo concluyó retrotraer el procedimiento para que se practicara la prueba testifical, o en su caso, se motivara razonadamente por el órgano instructor, la denegación de la prueba testifical.

Con posterioridad, el subdirector general de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo en informe de 15 de septiembre de 2020 concluye que procede inadmitir por innecesaria y de forma motivada la prueba testifical solicitada por el reclamante.

Tras la incorporación del informe anterior se otorga al reclamante nuevo trámite de audiencia y el 1 de octubre de 2020 formula alegaciones reiterando en síntesis lo señalado en el escrito de reclamación y solicita se estime la reclamación presentada. El escrito se acompaña de fotografías de una piscina y cuestiona que las fotografías incorporadas al expediente por la Comunidad de Madrid sean del día 15 de julio de 2018, fecha en la que ocurrió el accidente.

El subdirector general de Instalaciones Deportivas en informe de 4 de noviembre de 2020 se reitera en lo previamente informado en cuanto a la correcta señalización de la piscina.

El 19 de noviembre de 2020 el secretario general técnico formula nueva propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

TERCERO.- El 20 de noviembre de 2020 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo.

A dicho expediente se le asignó el número 558/20, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

Ha correspondido su estudio por reparto de asuntos a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 22 de diciembre de 2020.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, por

ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 18.3.a) del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), según establece su artículo 1.1. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), cuyo capítulo IV del Libro preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

En cuanto a la legitimación activa, tal como se indicara en el Dictamen 111/20, la ostenta el reclamante al amparo del artículo 32.1 de la LRJSP, ya que es la persona perjudicada por los daños sufridos al tirarse de cabeza en la piscina del Parque Deportivo Puerta de Hierro, que actúa debidamente representado.

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Comunidad de Madrid en cuanto titular de la competencia de deporte y ocio prevista en el artículo 26.1.22 de su Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero y como titular de las instalaciones del Parque Deportivo Puerta de Hierro.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (*ex* artículo 67.1 de la LPAC). En este caso, el accidente por el que se reclama tuvo lugar el día 15 de julio de 2018, por lo que la reclamación formulada el 27 de agosto de 2018 se habría presentado en plazo legal, con independencia de la fecha de la curación o de la estabilización de las secuelas.

Respecto a la tramitación del procedimiento, tras el Dictamen 111/20 de 5 de mayo, en el que se concluyó retrotraer el procedimiento para la práctica de la prueba testifical, se ha recabado el informe del subdirector general de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo y el instructor del procedimiento no ha practicado la prueba testifical por lo que procedería nuevamente la retroacción del procedimiento para practicar tal prueba en debida forma. No obstante, no procede la retroacción, en este caso, porque el interesado en alegaciones respecto a la práctica de tal prueba considera sorprendente que se haya denegado sin motivación alguna y en el expediente remitido consta que se ha motivado la inadmisión de la prueba por innecesaria tal como exige el artículo 77.3 de la LPAC.

Se ha conferido nuevo trámite de audiencia para alegaciones, y finalmente se ha formulado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada por no haberse acreditado la relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento de los servicios públicos, ni la antijuridicidad del daño, propuesta que ha sido remitida a esta Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

TERCERA.- Debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución Española y su desarrollo en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, requiere la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2016 (recurso 2611/2014):

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas;

b) que el daño o lesión patrimonial sufridos por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa-efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal;

c) ausencia de fuerza mayor;

d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Sin embargo, el sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no implica convertir a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo. Por ello, para que el daño resulte imputable a la Administración competente será necesario que ésta haya incurrido, por acción u omisión, en una vulneración de los estándares de seguridad generalmente aplicables, en función de las circunstancias concurrentes y del nivel de exigencia de la conciencia social en un determinado sector de actividad.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que, sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado, no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la

jurisprudencia del Tribunal Supremo que *“la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas”* constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado *“que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

La existencia de un daño puede considerarse acreditada por los informes médicos obrantes en el expediente, que prueban que el reclamante sufrió un traumatismo craneoencefálico con diagnóstico de herida de parpado superior derecho y scalp fronto-parietal derecho que requirió cirugía y curas.

Determinada la existencia del daño efectivo, procede analizar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

En las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, tal como ya ha sido apuntado, es a la parte que reclama a la que incumbe la carga de la prueba. En este sentido, cabe citar la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de marzo de 2016 (recurso 658/2015) que señala que *“la prueba de la relación de causalidad entre la actuación administrativa y el daño causado, así como la existencia y contenido de éste, corresponde a quien reclama la indemnización, sin que proceda declarar la responsabilidad de la Administración cuando esa prueba no se produce”*.

Por tanto, corresponde al reclamante acreditar la realidad de los hechos en que se fundamenta dicha pretensión y en particular que las consecuencias dañosas derivan del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Es decir, le corresponde probar el nexo causal o relación causa-efecto entre el resultado dañoso y el

funcionamiento del servicio público. En este caso, el reclamante aportó al expediente administrativo diversos informes médicos que, si bien sirven para acreditar la existencia de las lesiones producidas por el accidente, no son válidas para esclarecer el modo en que este se produjo, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de abril de 2014 (recurso 62/2014). Lo mismo cabe indicar del informe del SAMUR, que solo sirve para dar por acreditado el lugar donde fue atendido el reclamante.

Tampoco las fotografías aportadas por el reclamante sirven para acreditar el nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios públicos porque como es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora, las fotografías no prueban la mecánica del accidente.

Hubiera sido válida a estos efectos la testifical propuesta, que el instructor ha inadmitido y, aunque su práctica hubiera sido deseable, en este caso, esta Comisión ya ha considerado que no procede retrotraer el procedimiento para practicarla, porque además, la Administración ha acreditado que existía señalización indicativa de la profundidad de la piscina, información a los usuarios sobre los peligros y medidas de seguridad y el propio reclamante reconoce en el escrito de reclamación que procedió a tirarse de cabeza en la piscina con una profundidad de 1,30 metros pero, en el momento de los hechos, el interesado tenía 33 años de edad y pudo advertir y valorar que era peligroso tirarse de cabeza con esa profundidad, sin necesidad de ninguna actuación externa, por medio de personas (vigilantes o socorristas) o señales de peligro.

El título de la imputación de responsabilidad patrimonial de la Administración en estos casos lo constituye el deber de mantenimiento y conservación de las instalaciones públicas en adecuado estado para el fin al que sirven, lo cual hace que el daño

solo pueda ser calificado como antijurídico cuando el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social (sentencia del Tribunal Supremo 5 de julio de 2006, recurso 1988/2002), sin que quepa declarar la responsabilidad de la Administración cuando se ha acreditado el perfecto estado de sus instalaciones, y en este caso, la Administración ha acreditado que existía señalización visible en el acceso inmediato a la piscina sobre la profundidad y en el recinto deportivo existían carteles indicativos con normas para el buen uso de la piscina en las que se contempla, de forma expresa, la prohibición de tirarse de cabeza, se realizan revisiones anuales con el correspondiente vaciado y la piscina contaba con socorristas, que tal como recoge el propio interesado en su reclamación, acudió a socorrerle y recibió asistencia inmediata.

Por todo ello consideramos que el hecho determinante para la producción del daño fue el comportamiento del propio interesado, en tanto que el pretendido comportamiento omisivo que se atribuye a la Administración no puede configurarse como causa del accidente.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada contra al no haberse acreditado la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos ni ser el daño antijurídico.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 22 de diciembre de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 567/20

Excmo. Sr. Vicepresidente, Consejero de Deportes,
Transparencia y Portavoz del Gobierno

C/ Pontejos nº 3 - 28012 Madrid