

Expediente Núm. 35/2019  
Dictamen Núm. 73/2019

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de marzo de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 19 de enero de 2019 -registrada de entrada el día 28 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por ....., por las lesiones sufridas tras una caída de su bicicleta provocada por la existencia de una grieta en la calzada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 20 de julio de 2018, la interesada presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones padecidas tras una caída de su bicicleta provocada por la existencia de una grieta en la calzada.

Expone que el “12 de noviembre de 2017, siendo aproximadamente las 13:44 horas”, circulaba por la calle ..... “a una velocidad moderada (...) cuando

la rueda delantera de la bicicleta se encajó súbitamente en una profunda grieta que forma parte de un gran bache, haciéndole perder el control de la misma y saliendo despedida junto con la bici unos metros adelante y a la derecha para impactar con la barandilla metálica existente en la salida del parking". Afirma que fueron testigos del accidente los ciclistas que la acompañaban (padre y hermano).

Sobre las lesiones, refiere una fractura de húmero que precisó intervención quirúrgica, una herida en el labio superior, suturada, y la rotura de un incisivo que precisó tratamiento odontológico. Señala que simultaneó los servicios del sistema público de salud con los de una clínica particular que identifica, y que se vio obligada a suspender la preparación de las oposiciones que realizaba en una academia privada.

Cuantifica los daños sufridos en veintiún mil quinientos treinta y siete euros con treinta y cuatro céntimos (21.537,34 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 11 días de hospitalización por perjuicio particular grave, 173 días de perjuicio particular moderado, lesiones permanentes (cicatriz hipertrófica en codo derecho, limitación a la flexión del codo derecho y limitación a la flexión del 5.º dedo de la mano derecha), gastos médicos particulares de fisioterapia y rehabilitación y gastos de reparación de bicicleta y de reposición de vestuario deportivo.

A efectos probatorios, solicita que se incorpore al expediente la documental que aporta; acota con la llamada al servicio de Protección Civil, "donde se encuentra grabada la llamada de aviso realizada"; la testifical de las personas que la auxiliaron, cuyos datos adjunta, y la pericial de un arquitecto técnico y de un doctor en Medicina de una clínica privada.

Junto con la reclamación, presenta los siguientes documentos: a) Parte de ambulancia del día del accidente. b) Informe del Hospital ..... sobre el ingreso por fractura de húmero derecho. c) Informe médico privado sobre las lesiones. d) Informe de consulta externa del Hospital ..... e) Informe de una academia privada sobre los periodos en los que la interesada asistió a sus clases. f) Dos facturas de una clínica privada, por consultas, tratamiento de

rehabilitación y de cámara hiperbárica. g) Presupuesto de reparación de bicicleta y adquisición de material y prendas deportivas. h) Informe suscrito por un Arquitecto Técnico en abril de 2018, sobre “rotura de pavimento de aglomerado en calle .....”.

**2.** Con fecha 13 de agosto de 2018, el Asesor Jurídico del Jefe de Servicio de Infraestructuras notifica a la interesada la fecha de recepción de su solicitud, los plazos de resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

**3.** El día 24 de septiembre de 2018, el Coordinador Técnico de Infraestructuras del Ayuntamiento de Oviedo señala que en la actualidad la deficiencia ha sido subsanada, una vez que se tuvo “conocimiento del accidente el pasado 20 de julio a través de su denuncia”, y que “el desperfecto existente consistía en la rotura y hundimiento del pavimento asfáltico”.

**4.** Mediante oficio notificado a la interesada el 17 de octubre de 2018, el Secretario Técnico Accidental de la Junta de Gobierno Local le comunica la apertura de un periodo de prueba de 10 días “a fin de que proponga la práctica de las que considere oportunas”.

El día 19 del mismo mes, la perjudicada presenta un escrito en el registro municipal en el que reitera los medios de prueba que había instado en su reclamación.

**5.** Previa solicitud del Secretario General del Ayuntamiento de Oviedo, el Coordinador del Servicio de Protección Civil informa el 26 de octubre de 2018 que fueron requeridos el día 12 de noviembre de 2017 “por una persona que solicita atención para una mujer que había sufrido un accidente de bicicleta”. El solicitante manifiesta ser el padre de la reclamante, y precisa que aquella presentaba una “herida contusa en labio superior, traumatismo y erosiones en pómulo derecho (...), dolor, impotencia funcional y deformidad en MSD en zona

epifisaria distal del húmero”. Previa autorización del SAMU, fue trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital .....

Acompaña una copia del parte de intervención de la ambulancia y del justificante de entrega de una copia al padre de la perjudicada.

**6.** Con fecha 15 de noviembre de 2018, el Asesor Jurídico del Jefe de Servicio de Infraestructuras requiere a la interesada, en trámite de “mejora de su solicitud”, para que aporte “descripción o foto de la bicicleta (...), especialmente de las dimensiones de su rueda delantera”.

El día 28 del mismo mes, presenta esta un escrito en el que aclara que “se trata de una bicicleta de carretera cuyas ruedas son las estándar con unas dimensiones de 700 x 23 (...). El ancho de la llanta es de 23 milímetros”, y adjunta 6 fotografías de la bicicleta.

**7.** Mediante oficio notificado a la interesada el 3 de diciembre de 2018, el Asesor Jurídico del Jefe de Servicio de Infraestructuras le comunica la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, cuyo contenido le relaciona, por un plazo de 10 días.

**8.** El día 10 de diciembre de 2018, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que señala, en relación con el estado del pavimento, que el desperfecto quedó probado tanto por el informe pericial privado como por el elaborado por los servicios técnicos municipales. Reitera que en la grieta de ese pavimento deteriorado quedó encajada la rueda de su bicicleta, por lo que perdió el control “despidiéndola hacia la derecha donde impactó con la valla metálica”. Considera acreditada la realidad del siniestro y se ratifica en la cuantificación de los daños personales y materiales alegados en su momento.

**9.** Con fecha 16 de enero de 2019, el Asesor Jurídico del Jefe de Servicio de Infraestructuras formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella argumenta que en las fotos del perito de la interesada “se ve que no existe

hoyo, sino una grieta de 20 cm de largo y una profundidad de 8 cm, y con una anchura (de la que no consta medida) pero que a la vista del reportaje fotográfico puede estimarse en 3 cm”, especificando que “la disposición de la rotura del pavimento respecto al sentido de la marcha de la bicicleta es perpendicular, por lo que si se admite que pasó sobre la zona defectuosa no lo hizo por la parte larga de la grieta, donde sí es factible que la rueda pudiera quedar encajada (...). Pero ocurre que en las fotos del informe pericial, e incluso en las de Google Maps, se ve que la rotura del aglomerado es transversal al sentido de la marcha”, por lo que no considera posible “que una rueda con un diámetro de 70 cm pueda quedar encajada” en ese desperfecto. Por tanto, “aun admitiendo el defecto en el pavimento y la realidad del accidente sufrido (...), no existe relación de causalidad entre ambos”.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de enero de 2019, 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 Oviedo 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 Oviedo, 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 Oviedo 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 20 de julio de 2018, y los hechos de los que trae origen -la caída- tuvieron lugar el día 12 de noviembre de 2017, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de curación o de estabilización de las secuelas, 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 rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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

Sin embargo, advertimos de la irregularidad formal que supone la falta de pronunciamiento expreso, por parte del instructor del procedimiento, sobre la solicitud de la prueba testifical que instó en dos ocasiones la interesada, y que finalmente no se practicó. Como venimos señalando en supuestos similares (entre otros, Dictamen Núm. 52/2017, dirigido a esa misma autoridad), no cabe la inadmisión tácita de pruebas, y la declaración de improcedencia de alguna de las propuestas debería haberse realizado mediante resolución motivada, según dispone el artículo 77.3 de la LPAC. En cualquier caso, vista la suficiencia de los datos obrantes en el expediente, y dado que la reclamante no formula alegaciones al respecto durante el trámite de audiencia, no estimamos necesaria subsanación alguna.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que "Solo 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 y daños materiales sufridos por la interesada, el día 12 de noviembre de 2017, como consecuencia de una caída de la bicicleta en la calle ....., de Oviedo, que atribuye a desperfectos en la calzada.

La efectividad de los daños personales alegados se acredita mediante los informes médicos incorporados al expediente. También aporta la perjudicada facturas de reposición de algunos elementos materiales, si bien, en este caso, de las pruebas incorporadas al procedimiento no cabe obtener la convicción de que todos esos daños hayan sido ocasionados en el accidente que se denuncia, ya que no existe constancia del material que portaba ni del deteriorado.

Ahora bien, 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 en el referido accidente se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante su derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, hemos de analizar si el siniestro cuyo resarcimiento se pretende tiene su origen inmediato en el mal estado de conservación y pavimentación de la vía y si la responsabilidad resulta o no imputable al funcionamiento del servicio público.

La interesada afirma que como consecuencia de la deficiencia en el pavimento "la rueda delantera de la bicicleta se encajó súbitamente en una profunda grieta (...), haciéndole perder el control de la misma y saliendo despedida junto con la bici unos metros adelante y a la derecha para impactar con la barandilla metálica" existente. Por su parte, el Instructor del procedimiento pone de manifiesto un dato que observa en las propias fotografías que aporta la reclamante, y es que la grieta se encuentra en una posición perpendicular al sentido de la marcha, por lo que cuestiona el mecanismo de la caída, y subraya que "en sentido descendente el defecto del pavimento solo medía unos 3 cm, lo que impide que una rueda con un diámetro de 70 cm pueda quedar encajada en él". Sostiene por ello que solo si se circula

en dirección paralela a la grieta (que no es la dirección de la marcha) resultará posible admitir que la rueda se pueda quedar encajada en la misma.

Al margen de tales observaciones, que compartimos, hemos de manifestar que alguna de las aseveraciones de la perjudicada resultan contradictorias, pues no es posible entender que si -como declara- circulaba a una "velocidad moderada" pudiera haber salido "despedida" contra una valla que se encuentra a varios metros de la grieta que causó el accidente. A una velocidad moderada, incluso aceptando la mecánica que ella expone (la rueda quedó súbitamente encajada), el accidente debería haber ocasionado un impacto violento y directo contra la calzada, y acaso también daños por fricción al resbalar sobre ella. Tampoco resulta razonable admitir que si la rueda quedó encajada, haciendo salir despedida a la ciclista, la bicicleta haya salido asimismo lanzada -como señala-, toda vez que parece difícil de explicar que si primero se encajó súbitamente una rueda de la bicicleta, a continuación se haya desencajado esta y hayan salido despedidas unos metros adelante tanto la bicicleta como la ciclista. No resultan en consecuencia alineadas las manifestaciones de la interesada en relación con la caída y la situación descrita tras la misma respecto del lugar de localización de la bicicleta y el impacto contra la valla situada unos metros más allá de donde se encontraba el desperfecto viario.

No obstante lo anterior, y sobre las obligaciones municipales, el artículo 25.2 de la LRBRL señala que el municipio "ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: (...) d) Infraestructura viaria", y el artículo 26.1, apartado a), del mismo cuerpo legal precisa que los municipios deberán prestar, en todo caso (entre otros) el servicio de "pavimentación de las vías públicas". En análogo sentido, el artículo 57 del Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, dispone que "Corresponde al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación, y de la instalación y conservación en ella de las adecuadas

señales y marcas viales”. Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado los elementos correspondientes a dicho servicio en aras de preservar y garantizar la seguridad de cuantos circulan por las mismas.

En ausencia de estándares objetivos legalmente impuestos, este Consejo entiende que las obligaciones del servicio público han de ser definidas en términos de razonabilidad, y que no cabe exigir el mantenimiento de las vías públicas urbanas en una conjunción de plano tal que no consienta mínimos desniveles en el pavimento. Y en lo que concierne específicamente al tráfico rodado, este Consejo ha acogido la doctrina jurisprudencial que delimita la responsabilidad de mantener las vías “en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación”, significando que tal deber no llega al extremo de eliminar o indicar de forma perentoria la existencia de cualquier obstáculo en la calzada, siendo de esencia valorar su entidad y el momento en el que este aparece ubicado sobre la misma.

En este caso, a tenor de las fotografías y de la descripción realizada, consideramos que la deficiencia que se observa en el pavimento rodado no supone un incumplimiento de ese estándar de rendimiento del servicio, definido en términos de razonabilidad, dado que en circunstancias normales de circulación de vehículos, incluidas las bicicletas, esa deficiencia no supone un riesgo para la seguridad de los usuarios de la vía. Además, y en el caso concreto del accidente que analizamos, resulta que la ciclista, en vez de circular por la derecha de la calzada utilizando la parte imprescindible de la misma, como resulta obligado ante la inexistencia de arcén (artículo 36 del Texto Refundido anteriormente citado), circula por el centro del carril, dado que impacta con una grieta que se encuentra en ese lugar. Si el accidente ocurre a plena luz del día, en un lugar diáfano, con buen estado general del pavimento (con la salvedad de la grieta referida), la deficiencia en la calzada es claramente perceptible y evitable, máxime cuando, como sucede en este caso, el desperfecto se encuentra cortando la señalización horizontal de pintura blanca, lo que la hace mucho más evidente para un usuario de la vía que circule con una mínima

diligencia, máxime tratándose de una actividad deportiva como el ciclismo en un vial con tráfico urbano. En tales circunstancias, el hecho de circular por el centro del carril sin advertir la presencia de una irregularidad supone, a juicio de este Consejo, una conducta imprudente que, en todo caso, rompe el hipotético nexo causal con el funcionamiento servicio público; razones todas ellas que determinan la desestimación de la reclamación presentada.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.