

Dictamen Núm. 266/2021

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 16 de diciembre de 2021, con asistencia de las señoras y los señores 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 noviembre de 2021 -registrada de entrada el día 22 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por las lesiones producidas como consecuencia de una caída sufrida al incorporarse a un carril para bicicletas.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 3 de junio 2019, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una caída producida tras pretender incorporarse a un carril para bicicletas.

Expone que el 1 de mayo de 2019, “alrededor de las 10:30 horas, circulaba por el carril bici que discurre por la c/ en dirección a la c/, abandonando el mismo y accediendo a la calzada en la intersección de ambas

vías cuando el carril agota ese tramo./ Como consecuencia del final del carril bici tuve que circular aproximadamente unos noventa metros por la carretera de la c/ hasta llegar nuevamente al carril, pero como en ese punto carece de acceso (un bordillo lo impide y figura una señalización que indica `atención fin de carril bici tramo en construcción´) continué cincuenta metros por la calzada hasta el acceso al carril frente a/ Al tratar de incorporarme al carril bici en ese punto de acceso con los vehículos circulando por mi izquierda mi rueda delantera no pudo sobrepasar la altura del bordillo, cuyo vado no está a nivel de la calzada como todo el resto de accesos al carril bici y tampoco figura señalado ese extremo, con lo que al no poder corregir la trayectoria en paralelo por la altura del bordillo sufrí una aparatosa caída que me produjo una fractura con desplazamiento de la cabeza del húmero derecho”.

Señala que en el lugar donde se produjo la caída, “por no encontrarse el vado a nivel de la calzada y no estar debidamente señalado, es sumamente difícil incorporarse lateralmente sin riesgo, lo cual es obligado hacer cuando los coches circulan por la izquierda del sentido de la marcha en bicicleta, puesto que la altura del bordillo supera la de la cubierta de la rueda e impide que esta lo libre con la inercia de la marcha./ Se adjuntan (...) fotografías tomadas en el lugar del siniestro con medición de la altura del vado de acceso en ese punto, donde la cota mínima oscila entre los 5,5 y los 6,5 cm./ El resto de accesos al carril bici a lo largo de toda la c/ se encuentra a nivel de la calzada, y la continuación del carril que transcurre por la avenida cuando existe un vado por transitar el carril por un acceso a garaje este rebaje del bordillo siempre está a nivel de la calzada para evitar una incorporación de riesgo”.

Indica que “como consecuencia de los hechos descritos (...) y derivados directamente de la caída sufrida se (...) produjo la rotura, con desplazamiento, de la cabeza humeral derecha” de la que fue atendido “de manera inmediata pocos minutos después” en el Servicio de Urgencias de un centro sanitario privado, donde se advierte “un bloqueo antiálgico por dolor a nivel del articulación de hombro derecho, con impotencia funcional completa y dolor a la exploración de cabeza humeral derecha./ Realizada la prueba diagnóstica se

aprecia fractura desplazada de cabeza de húmero y del extremo superior del humero derecho". Señala que dos días después, el 3 de mayo de 2019, acude al Servicio de Urgencias del Hospital, donde se establece "el mismo diagnóstico de fractura de la cabeza humeral derecha", practicándosele un TC el 14 de mayo de 2019 "de cara a la planificación preoperatoria (...). La conclusión de los facultativos es la necesidad de implantar (...) una prótesis en la cabeza de húmero, pero para evitar rechazos por mi edad dicha intervención se realizaría, salvo complicaciones, dentro de unos años. Durante ese tiempo tendrá lugar una terapia rehabilitadora para conseguir la mayor funcionalidad posible de la extremidad, a pesar de la fractura, y que la incapacitación que ello produce sea lo más limitada posible".

Razona que "en el presente caso es inequívoca la relación o nexo de causalidad entre (el) inadecuado estado del vado de acceso al carril y la caída que produjo los daños físicos sufridos (...). Dicha relación existe por cuanto es competencia y por tanto deber de la Administración municipal la construcción, conservación, mantenimiento y señalización del carril bici y sus accesos a las aceras y calzadas, según (se) detrae del artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, que ha resultado incumplido por la existencia, sin señalizar, de un vado de acceso al carril bici con una altura muy superior a la cota de la calzada desde la que se accede y que no permite, salvo que se ingrese perpendicularmente invadiendo el carril de circulación de vehículos, la entrada al viario destinado a bicicletas. Resulta claro y evidente que si el acceso por el vado estuviera al mismo nivel de la calzada, como por otro lado ocurre en el resto de accesos de toda esa zona, no hubiese ocurrido de ningún modo la caída, y es la Administración la obligada a su adecuación para el fin que fue construido o, en su defecto, es la entidad pública la que debe adoptar las medidas precautorias adecuadas, protegiendo a los usuarios del carril de las potenciales consecuencias lesivas del mismo mediante señalización que permita conocer de antemano el escalón lateral de acceso al carril bici y que los usuarios puedan adoptar la medidas pertinentes para salvaguardar su integridad./ Nuestras manifestaciones quedan acreditadas

por el hecho de que, actualmente, el vado continúa sin señalizarse ni rebajarse, teniendo constancia (...) de otras caídas en usuarios del carril bici en la misma zona y por idénticas causas”.

La reclamación incorpora ocho fotografías del lugar del percance y se acompaña de la siguiente documentación: a) Informe del Servicio de Urgencias del centro sanitario privado en el que fue atendido el 1 de mayo de 2019. b) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital de 3 de mayo de 2019. c) Informe de TC del Hospital para planificación preoperatoria, fechado el 14 de mayo de 2019.

2. El día 5 de junio de 2019, el Jefe del Servicio de la Policía Local indica que “consultados los archivos de esta Jefatura (...) se ha podido comprobar que no hay constancia alguna sobre los hechos en el día y lugar a que se hace referencia en el mismo”.

3. Con fecha 19 de junio de 2019 emite informe el Ingeniero Técnico de Obras Públicas. En él expone que “el tramo indicado es el final o principio del de carril bici, tal y como se puede observar en la fotografía adjunta, para acceder a él se hace necesario atravesar un tramo de acera peatonal, por tanto es necesario circular apeado de la bicicleta, con lo cual cumpliendo con la normativa se habría evitado la caída en cuestión./ Las zonas rebajadas a las que se hace referencia en la reclamación son para acceso de vehículos de servicio al colegio o accesos a garajes en otros casos, pero nada tienen que ver con acceso de bicicletas al carril bici”.

4. Mediante escrito de 2 de agosto de 2019, la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos comunica al interesado que, “en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se le pone de manifiesto el expediente (trámite de audiencia) por el plazo de diez días en las oficinas del Servicio de Patrimonio y Administración General (...),

donde podrá examinarlo y, en el plazo señalado, formular las alegaciones y presentar los documentos (...) que estime pertinentes en justificación de las mismas”.

De la documentación obrante en el expediente se desprende que el reclamante no se persona en este trámite.

5. Con fecha 14 de octubre de 2021, el Servicio de Patrimonio comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el Ayuntamiento y le requiere para que proceda a la “evaluación económica de la responsabilidad patrimonial que solicita”.

6. El día 26 de octubre de 2021 el reclamante presenta, a través del Sistema de Interconexión de Registros, un escrito en el que concreta la cuantía de la indemnización solicitada en ocho mil doscientos sesenta y dos euros con dieciséis céntimos (8.262,16 €).

7. Con fecha 17 de noviembre de 2021, la Técnica de Gestión y la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos elaboran propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella exponen que “el examen de la reclamación presentada permite concluir que no concurren los requisitos precisos para ser estimada./ Es un hecho acreditado por la documentación médica aportada que (el interesado) sufrió los daños descritos en el informe de (...) Urgencias” del centro sanitario privado “al que acudió el día del accidente manifestando (...) que había sufrido una caída desde la bicicleta./ Respecto al mecanismo de cómo se produjo la caída y si fue o no en el lugar indicado por el reclamante, no se ha aportado al procedimiento ningún medio de prueba a excepción de su propio testimonio./ En todo caso, y tal y como indica el informe del Servicio de Obras Públicas, el reclamante debió descender de la bicicleta para atravesar el tramo de acera peatonal (donde no pueden circular las bicicletas) y no circular subido a ella, lo que le hizo tropezar con el bordillo y sufrir el accidente. En este caso la participación del interesado en el accidente es de tal intensidad que

rompe cualquier nexo causal con el funcionamiento del servicio público (...). No existe ninguna otra reclamación en este Servicio de Patrimonio, Sección de Riesgos, por caídas en el punto que indica el reclamante a excepción de la presente (...). De la instrucción realizada cabe concluir que no existe (...) nexo causal entre los daños sufridos por el reclamante y la actuación de la Administración, necesario para poder imputar la responsabilidad reclamada”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de noviembre de 2021, 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 el enlace correspondiente para el acceso al expediente electrónico.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 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 3 de junio 2019, y los hechos de los que trae origen se produjeron el día 1 de mayo de 2019, por lo que es claro, sin necesidad de acudir a la estabilización lesional, que ha sido 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, se advierten diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento que han de ser objeto de consideración. En primer lugar, y si bien se ha puesto en conocimiento del reclamante la fecha de recepción de su escrito en el registro del Ayuntamiento de Gijón (aunque se hace a través de un escrito de 14 de octubre de 2021 tras habersele concedido

trámite de audiencia el 2 de agosto de 2019), observamos que no consta en el expediente que se le haya remitido en debida forma la comunicación prevista en el artículo 21.4 *in fine* de la LPAC, a cuyo tenor, “En todo caso, las Administraciones Públicas informarán a los interesados del plazo máximo establecido para la resolución de los procedimientos y para la notificación de los actos que les pongan término, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo. Dicha mención se incluirá en la notificación o publicación del acuerdo de iniciación de oficio, o en la comunicación que se dirigirá al efecto al interesado dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud iniciadora del procedimiento en el registro electrónico de la Administración u Organismo competente para su tramitación. En este último caso, la comunicación indicará además la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente”. Este Consejo ha venido insistiendo en que tal trámite no es un mero formalismo, dado que la necesidad de ofrecer al interesado una correcta información sobre este extremo se justifica en que dicha fecha determina el *dies a quo* del cómputo del plazo máximo para resolver el procedimiento y notificarlo (entre otros, Dictámenes Núm. 180/2014 y 90/2021).

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya, con creces, 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 que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 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 “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 los daños y perjuicios derivados de una caída producida tras pretender incorporarse a un carril para bicicletas.

A tenor de la documentación obrante en el expediente, la realidad de la caída y la efectividad del daño pueden considerarse acreditadas con base en los informes médicos que confirman la asistencia sanitaria recibida tras el siniestro; sin embargo, el único elemento para la constatación de la mecánica del accidente son las declaraciones del propio interesado.

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 al reclamante el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En particular, hemos de analizar si el daño ha sido o no consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

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 servicios, el 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 el asunto ahora examinado, el reclamante sostiene que sufrió una caída al intentar entrar -montado en su bicicleta- en el carril bici que discurre frente a la Escuela Infantil por el que considera como punto de acceso al mismo, y fundamenta su imputación en que la altura del vado en ese lugar no se encuentra a nivel de la calzada, sino que presenta desniveles que oscilan entre los 5,5 y los 6,5 centímetros, y en que tal circunstancia no se halla debidamente señalizada.

Planteada en estos términos la reclamación, procede analizar la controversia a la luz del resto de la documentación incorporada al expediente.

En primer lugar, el informe emitido por la Policía Local señala que no hay constancia alguna de los hechos referidos en el escrito de reclamación. En consecuencia, en cuanto a la caída nos encontramos con un evidente déficit probatorio por cuanto, si bien se evidencian unas lesiones que corroboran los correspondientes informes médicos aportados, la veracidad de las afirmaciones vertidas en la reclamación acerca de la mecánica del accidente solo se pueden sustentar en las propias manifestaciones del interesado, quien no procedió a comunicar el incidente ni a la Policía Local ni a ningún otro servicio del Ayuntamiento.

En segundo lugar, aun admitiendo la veracidad del relato fáctico ofrecido, el informe del servicio municipal concernido advierte que en la zona en la que tuvo lugar el siniestro no existen puntos de acceso al carril bici -lo que puede confirmarse con la señalización existente en el pavimento y que queda de manifiesto en las fotografías incorporadas al expediente-. En particular, el informe del Ingeniero Técnico de Obras Públicas indica que los rebajes de las zonas a las que se refiere el interesado están al servicio del

acceso de vehículos al colegio y a garajes cercanos, y que en ningún caso se trata de puntos habilitados para la entrada de bicicletas al carril bici. Esto es, el accidentado habría accedido perpendicularmente, montado en su bicicleta, por un espacio no habilitado al efecto, siendo las consecuencias del desafortunado suceso únicamente imputables a su conducta. Al respecto, no puede obviarse que ninguna de las manifestaciones vertidas en los informes municipales ha sido cuestionada por el reclamante, quien no formula alegaciones en el trámite conferido al efecto.

Por último, hemos tenido ocasión de pronunciarnos con anterioridad (entre otros, Dictámenes Núm. 112/2016 y 30/2021) sobre el riesgo cualificado que supone la conducción de una bicicleta, medio de transporte cuyo manejo ha de estar presidido por la prudencia, y cuya exigencia se acentúa en un contexto como el presente, en el que el interesado pretende su incorporación desde la calzada a un carril bici (en realidad, acera-bici según la clasificación de las vías ciclistas en la normativa de circulación) de forma perpendicular en lugar de hacerlo por los puntos de entrada y salida de la zona específicamente habilitada para el tráfico en bicicleta y en un entorno viario -el carril bici- que es discontinuo, como lo evidencia la presencia de la señalización de “atención fin de carril bici tramo en construcción”. En este contexto, procede señalar que el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial impone a los usuarios de la vía la obligación de respetar “las características y el estado de la vía, del vehículo y de su carga, las condiciones meteorológicas, ambientales y de circulación y, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento, a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a las mismas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse” (artículo 21). En el caso examinado, la proximidad entre peatones y ciclistas hace que las aceras-bici usualmente estén sujetas a restricciones especiales, como límites de velocidad muy estrictos, zonas de paso en las que el ciclista ha de ceder el paso y el peatón tiene la prioridad, por lo que la

recomendación de las autoridades de tráfico es circular en bicicleta a muy baja velocidad.

En tales circunstancias, no cabe considerar acreditado el sustrato fáctico ni apreciar nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público, pues el percance sería en su caso imputable al propio perjudicado y no a la Administración. La responsabilidad objetiva de esta no puede convertirse en un seguro universal que traslade 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.

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,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.