

Dictamen nº: **286/24**  
Consulta: **Alcalde de Madrid**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **23.05.24**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 23 de mayo de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el alcalde de Madrid, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. ....., por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la caída ocurrida en la calle ....., nº ....., de Madrid.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por un escrito presentado el día 19 de octubre de 2022 en el registro electrónico de Ayuntamiento de Madrid, la interesada antes citada, representada por abogado, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una caída, ocurrida el día 20 de noviembre de 2020, *“al tropezarme con un alcorque roto de un árbol”* que le produjo la fractura de la cadera derecha. Según expone la reclamante, la caída se produjo como consecuencia del mal estado en el que se encontraba el hierro que rodea al alcorque del árbol, que se estaba levantando, probablemente debido al crecimiento de las raíces de los árboles. Tras la caída precisó la asistencia del SAMUR, que la trasladó al Hospital Universitario 12 de Octubre, donde fue diagnosticada de fractura

intracapsular de cadera derecha, por lo que tuvo que quedar ingresada y ser intervenida el día 25 de noviembre de 2020 para la realización de una artroplastia parcial de cadera con implantación de vástago cementado Lubinus (Link). Dice que después tuvo que recibir tratamiento rehabilitador, por lo que fue dada de alta del Hospital Universitario 12 de Octubre y trasladada a la Unidad de Recuperación Funcional del Hospital de Guadarrama, donde fue dada de alta el día 18 de enero de 2021. Manifiesta que, como consecuencia de la lesión sufrida, le ha sido reconocido un grado de dependencia II, por Resolución de 14 de mayo de 2021, ha tenido que solicitar los servicios de teleasistencia y ayuda a domicilio que presta el Ayuntamiento de Madrid y, además, a la fecha de presentación de la reclamación sigue con problemas para caminar, precisando la ayuda de un bastón, no puede sentarse en asientos bajos, entra con dificultad en los coches y no puede estar en cuclillas, lo que le condiciona su calidad de vida y su estado emocional.

Alega que las lesiones sufridas son consecuencia directa del estado del alcorque y de la acera, cuantifica el importe de su reclamación en 45.000 euros y acompaña su escrito con unas fotografías del lugar de los hechos, el informe del SAMUR, el informe de la Policía Municipal, informes médicos, resolución por la que se le reconoce el grado de dependencia, solicitud de teleasistencia y ayuda a domicilio y decreto de ayuda a domicilio.

**SEGUNDO.-** Acordado el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, el día 15 de noviembre de 2022 la jefa del Departamento de Reclamaciones I del Ayuntamiento de Madrid requirió a la reclamante para que aportara copia de la escritura de poder otorgada a favor del representante, firmante del escrito o, en su caso, procediera a su designación mediante comparecencia *apud acta*. Además, en relación con los daños personales, se le requería para que en caso de que aportara informe pericial, se acompañe de los informes

médicos acreditativos de los tratamientos mencionados en el mismo. Asimismo, se le requería para que presentara, en caso de existir personas que pudieran haber presenciado los hechos, una declaración escrita de los mismos.

Con fecha 23 de noviembre de 2022, la reclamante y su representante comparecieron en las dependencias municipales y otorgaron documento de representación *apud acta* ante funcionario público.

El día 24 de noviembre de 2022, la reclamante presenta escrito dando cumplimiento al anterior requerimiento y adjuntando la declaración jurada de un testigo, el yerno de la reclamante, que presenció la caída.

Con fecha 23 de marzo de 2023, se emite informe por la Dirección General de Conservación de Vías Públicas que dice:

*“- Se trata de una acera que presenta desperfectos generalizados en su capa de rodadura. Al no poderse arreglar con reparaciones puntuales, la acera está pendiente de un proyecto para su reparación. Por tanto, la imputabilidad sería de la Administración en caso de que se demuestre que existe relación de causalidad entre el daño y el desperfecto”.*

El día 13 de junio de 2023, la representante de la reclamante compareció en las dependencias municipales y obtuvo vista del expediente y copia del informe del Departamento de Vías Públicas.

Dado traslado de la incoación del expediente a la aseguradora municipal, con fecha 27 de octubre de 2023 se remite valoración en la que cuantifica los daños en 29.696,11 euros, cantidad resultante de la suma de 2.289,93 euros por 37 días de perjuicio personal particular

moderado; 5.356,20 euros por 60 días de perjuicio personal particular grave; 1.100 euros por intervención quirúrgica grave; 17.750,01 euros, por 17 puntos de secuelas por perjuicio funcional y 3.199,97 euros por 3 puntos de perjuicio estético.

El día 27 de septiembre de 2023, el Servicio de Conservación de Zonas Verdes emite informe en el que indica, en relación con el desperfecto:

*“Analizando las imágenes incluidas en el expediente por el demandante, se aprecia que es el pavimento circundante al alcorque el que presenta desperfectos, creando pequeñas irregularidades.*

*Asimismo, en una de las imágenes se aprecia que una parte del material del alcorque no está al mismo nivel que esté pavimento circundante, si bien no puede deducirse si ello se debe a una ligera elevación de este material o un ligero hundimiento del pavimento, siendo en todo caso esta falta de nivelación mínima, por lo que no se considera que éste sea el motivo principal de la caída y, en todo caso, por el que pueda atribuirse negligencia a la administración o empresa concesionaria del servicio de conservación de zonas verdes”.*

El informe indica que la reparación de los pavimentos es competencia de la Dirección General de Conservación de Vías Públicas y que si para proceder a la reparación oportuna deben cortar raíces o realizar actuaciones sobre los vegetales, han de contactar con la Dirección General de Gestión del Agua y Zonas Verdes y que, en relación con la reclamación presentada, la responsabilidad sería consecuencia *“de la potencial influencia que en la caída pudiera haber tenido el pavimento de la acera, cuya competencia de conservación corresponde al Departamento de Vías Públicas, el cual ya ha emitido su informe el 23 de marzo de 2023 según consta en el expediente”.*

Con fecha 14 de diciembre de 2023, se practica la prueba testifical propuesta. El testigo, yerno de la reclamante, reconoce ser testigo directo de la caída porque la llevó a su domicilio en coche y que *“se queda en doble fila para ver cómo entra en el portal cuando sube la acera se tropieza con unas baldosas que rodean el árbol que está enfrente de su portal”* y añade que, tras presenciar la caída, *“sale del coche y se dirige hacia ella y le ayudan dos personas a levantarla, se queja del lado derecho”*. Preguntado por la luz existente en el momento de la caída, el testigo responde afirmativamente y que se veía bien porque al lado hay un bar y un escaparate. A la pregunta sobre si había llovido el día de la caída, el testigo contesta que no había llovido, que el alcorque no estaba mojado ni las baldosas tampoco y que *“el motivo de la caída fueron las baldosas que están levantadas por las raíces del árbol”*. En relación con la pregunta sobre la distancia a la que se encontraba al producirse la caída, el testigo responde que había un coche en medio y que serían dos o tres metros como mucho. Declara que había visibilidad suficiente, a pesar de haber un coche en medio, porque había otro aparcamiento para personas con discapacidad libre que le permitía verla. Además, el testigo afirma que el desperfecto era *“perfectamente visible”* desde donde él se encontraba y que, tres años después, sigue igual.

Notificado el trámite de audiencia, el día 4 de enero de 2024, la representante de la reclamante presenta escrito en el manifiesta que resulta acreditado en el expediente la relación de causalidad entre el estado de la vía y la caída, manifestando su disconformidad en la valoración del daño efectuada por la compañía aseguradora del ayuntamiento. Así, señala que hay un error en el cómputo de los días de perjuicio personal particular moderado porque fueron 275 días y no 37 días, como recoge el informe de valoración, porque la fecha del alta definitiva fue el 20 de octubre de 2021 y no el día 24 de febrero de 2021 como recoge el informe. Considera, además, que la indemnización por intervención quirúrgica grave debería ser 1.500 euros y que en la

valoración de las secuelas debe tenerse en cuenta un perjuicio moral por pérdida de calidad de vida del lesionado de 4.535,52 euros.

El día 3 de abril de 2024, se dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no concurre la antijuridicidad del daño.

**TERCERO.-** La Alcaldía de Madrid, a través de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local, remite solicitud de dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora con registro de entrada en este órgano el día 23 de abril de 2024.

La ponencia correspondió, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit quien formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 23 de mayo de 2024.

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, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y la solicitud se efectúa por la Alcaldía de Madrid, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (en adelante, 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, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas según establece su artículo 1.1. con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La reclamante ostenta legitimación activa, al tratarse de la persona perjudicada por el accidente que alega producido por una defectuosa conservación de la vía pública.

Se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto titular de la competencia de infraestructuras viarias, ex artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, título competencial que justifica la interposición de la reclamación contra el ayuntamiento.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el caso que nos ocupa, resulta de la documentación examinada que la caída se produjo el día 20 de noviembre de 2020, por lo que la reclamación presentada el día 19 de octubre de 2022, resultaría extemporánea.

Ahora bien, resulta acreditado en el expediente que la reclamante como consecuencia de la fractura de cadera sufrida tuvo que ser intervenida el día 25 de noviembre de 2020 y recibir tratamiento rehabilitador, permaneciendo ingresada en el Hospital Universitario 12 de Octubre hasta el día 4 de diciembre de 2020, para ser trasladada a la Unidad de Recuperación Funcional del Hospital de Guadarrama, donde continuó ingresada hasta el día 18 de enero de 2021, fecha en la que fue dada de alta domiciliaria para continuar seguimiento por su médico de Atención Primaria. La reclamante fue dada de alta definitiva por el Servicio de Geriátrica el día 4 de diciembre de 2020 y, de acuerdo con los informes aportadas por la propia interesada, fue atendida por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital Universitario 12 de Octubre los días 24 de febrero de 2021, fecha a la que atiende la compañía aseguradora del ayuntamiento como *dies a quo* del plazo para reclamar y otro informe, fechado el día 27 de octubre de 2021 que recoge la revisión realizada el día 20 de octubre de 2021 con un contenido prácticamente idéntico que el anterior, con la única diferencia que en el de 24 de febrero de 2021 se deja constancia de que la paciente *“camina con ayuda de un bastón mano I. No dismetría MMII, buen aspecto cicatriz”* y en la revisión del día 20 de octubre de 2021 recoge que *“camina sin ayudas externas, discreta claudicación, Trendelemburg -. No dismetría MMII, buen aspecto cicatriz. No precisa analgésicos. Escala valoración funcional Merle D’Aubigné 6/5/6”*.

Observándose, por tanto, una evolución favorable de la lesión entre el 24 de febrero de 2021 y el 20 de octubre de 2021, debe atenderse a esta última fecha como de estabilización de las secuelas y, por tanto, considerar formulada en plazo la reclamación presentada el día 19 de octubre de 2022.

En relación con la tramitación del procedimiento, el órgano petionario del dictamen ha seguido en su instrucción los trámites previstos en las leyes aplicables. Tal como ha quedado reflejado en los



antecedentes de hecho, se ha recabado informe de la Dirección General de Conservación de Vías Públicas (Departamento de Vías Públicas), del Ayuntamiento de Madrid, así como de la Dirección General de Gestión del Agua y Zonas Verdes.

Por otro lado, consta que se ha conferido trámite de audiencia a la interesada en el procedimiento, habiendo esta formulado alegaciones. Después, se ha redactado la correspondiente propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

**TERCERA.-** La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la LRJSP en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de conformidad con constante jurisprudencia, se precisa la concurrencia de los siguientes requisitos:

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 sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la

calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, en el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

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

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, de forma que aunque, como se acaba de decir, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, sólo son indemnizables las lesiones producidas por daños que el lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley.

**CUARTA.-** Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. 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”*.

Resulta acreditado en el expediente que la reclamante, de 80 años, sufrió lesiones consistentes en la fractura intracapsular de cadera

derecha, precisando intervención quirúrgica con material de osteosíntesis, precisando después tratamiento rehabilitador.

En el presente caso, la reclamante invoca como causa de la caída el defectuoso estado de conservación del pavimento y, en concreto el mal estado en el que se encontraba el hierro que rodea el alcorque del árbol que se estaba levantando, debido al crecimiento de las raíces que hacen que la superficie de la acera se encuentre levantada y en pésimas condiciones.

Aporta, para acreditar dicha afirmación, el informe del SAMUR, el informe de la Policía Municipal, informes médicos, resolución por la que se le reconoce un grado de Dependencia II y solicitudes de teleasistencia y ayuda a domicilio. Acompaña también unas fotografías del lugar de la caída.

En el curso del procedimiento se ha recabado el informe de la Dirección General de Conservación de Vías Públicas y de la Dirección General de Gestión del Agua y Zonas Verdes.

En relación con los informes médicos, es doctrina reiterada de este órgano consultivo, que no sirven para acreditar la relación de causalidad entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos municipales porque los facultativos que atendieron a la reclamante el día de la caída no presenciaron esta, limitándose a recoger en su informe lo manifestado por la interesada como motivo de consulta. En este sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de junio de 2022 (recurso 478/2021), considera los informes médicos *“medios probatorios inidóneos para la acreditación de la forma concreta de causación de las lesiones a que los mismos se refieren”*.

Lo mismo cabe señalar del informe del SAMUR que, como declara la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de junio

de 2020 (recurso nº 34/2019) sólo acredita el lugar de recogida, pero no la mecánica de la caída. En el presente caso, además, se refleja en el informe que la reclamante se subió a la ambulancia por sus propios medios.

El mismo razonamiento resulta de aplicación al informe de la Policía Municipal, pues de su contenido resulta que no fueron testigos directos de la caída, limitándose a recoger lo manifestado por la reclamante, que *“se tropezó con el alcorque de un árbol de esa numeración”*.

Por otro lado, como señala la referida Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de junio de 2022 *“lo más trascendente no es acreditar las condiciones de la vía pública, sino que una vez establecido tal hecho ha de probarse cumplidamente dónde y cómo se produjo la caída siendo en extremo trascendente la prueba de la mecánica de esta”*.

Por lo que se refiere a las fotografías aportadas del supuesto lugar de los hechos, en las que se aprecia una acera con un alcorque, en el que el hierro delimitador del alcorque con la acera está ligeramente levantado por la acción de las raíces del árbol, estas imágenes muestran, además, un espacio que se reputa amplio para transitar y visible, como, por otra parte, ha reconocido el testigo en el curso del procedimiento, conviene recordar que es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora que las imágenes del desperfecto no sirven para acreditar que las lesiones de la interesada fueron motivadas por dicho defecto ni la mecánica de la caída (v.gr. dictámenes 116/18, de 8 de marzo; 221/18, de 17 de mayo; 415/18, de 20 de septiembre y 308/19, de 25 de julio, entre otros muchos). En este sentido, la referida Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de junio de 2022 (recurso 478/2021) señala en relación con las fotografías aportadas al procedimiento que *“lo más trascendente no es acreditar las*

*condiciones de la vía pública, sino que una vez establecido tal hecho ha de probarse cumplidamente donde y como se produjo la caída siendo en extremo transcendente la prueba de la mecánica de esta”.*

En cuanto a la prueba testifical, como hemos señalado reiteradamente, en el caso de las caídas es un medio probatorio esencial, puesto que es generalmente el único que permite, en su caso, establecer claramente la mecánica y circunstancias de la caída. En este sentido el dictamen 102/21, de 23 de febrero o en el 449/20, de 13 de octubre, que reproducen lo indicado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) al señalar en un caso en el que no había testigos “(...) *no existe prueba fehaciente de la mecánica de la misma es decir cómo fue, por cuanto no existen testigos oculares, ni tampoco ninguna otra prueba que acredite que la caída se produjo como dice la actora”.*

Según hemos señalado en los antecedentes, en este caso, se ha tomado declaración a un testigo, el yerno de la reclamante que, en comparecencia personal ante el instructor del expediente, ha ratificado la versión de los hechos manifestada por la reclamante.

Una valoración de dicha prueba testifical acorde a la sana crítica permite considerar, a pesar de que el testigo hace referencia “*a unas baldosas que rodean el árbol*”, que el testimonio prestado en este procedimiento avala el relato de los hechos que sustenta la reclamación, pues el conjunto de las manifestaciones vertidas y los detalles aportados permiten tener por acreditada la relación de causalidad entre el daño y el servicio público.

Ahora bien, aun teniendo por acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido y el estado de la vía, para que el daño resultase imputable a la Administración competente sería necesario que esta hubiera incurrido, por acción u omisión, en una vulneración de los

estándares de seguridad generalmente aplicables, en función de las circunstancias concurrentes y del sector de actividad, en el presente caso, el derivado de la conservación de las vías públicas; sólo entonces podría considerarse antijurídico el daño producido y el particular no tendría el deber de soportarlo.

En dicho sentido, como es criterio de esta Comisión Jurídica Asesora, debemos apelar a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para medir la imputabilidad a la Administración por los daños relacionados con el pretendido incumplimiento del deber de mantenimiento y conservación de las vías públicas en adecuado estado para el fin que sirven, vinculando la antijuridicidad del daño al ejercicio de aquella competencia dentro de un estándar de calidad adecuado, de acuerdo con la conciencia social.

En este sentido, conviene traer a colación lo resuelto por la citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de noviembre de 2023 (recurso nº 682/2023) que declara:

*«En cada momento histórico la actividad administrativa debe funcionar con arreglo a unos concretos parámetros de calidad, dependientes del nivel tecnológico, de la disponibilidad de recursos y del grado de exigencia social de los ciudadanos; la responsabilidad patrimonial es exigible cuando estos estándares son incumplidos y producen un daño. Tal responsabilidad no sólo tiene un contenido económico, sino que también "sanciona" el defectuoso funcionamiento del servicio o la total inactividad material de la Administración a fin de que actúe en consecuencia estimulándose el cumplimiento del deber de mantener las vías públicas en condiciones de seguridad de las vías públicas.*

*Ha insistido también la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo en que la Administración Pública responde de forma directa e inexcusable de todo daño antijurídico siempre que sea*

*causado por el funcionamiento de la actividad administrativa (artículo 139 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo) pero ello no significa que la responsabilidad patrimonial convierta a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos sociales. No puede garantizarse totalmente a los peatones que no sufrirán una caída en la calle y por tanto los viandantes, para evitar las caídas, han de observar también la diligencia debida (STS 17-5-01 RCAs 7709/00 ) que será mayor o menor según las circunstancias personales de cada uno pues no es posible extender la cobertura del servicio público viario hasta garantizar la ausencia total de deficiencias que, aun siéndolo, difícilmente pueden ser consideradas como jurídicamente relevantes en la generación de un riesgo cuya producción constituya a la Administración en la obligación de resarcirlo por cuanto más que una ausencia de servicio o un servicio defectuoso tales deficiencias pueden encontrarse dentro de parámetros de razonabilidad que deben calificarse como riesgos socialmente admitidos propios de la vida colectiva y socialmente tolerados (STSJ La Rioja 24 de abril de 1999 recurso 433/97 RJCA 99/903 )».*

En el presente caso, si bien el informe del jefe de la Unidad de Conservación 3 del Departamento de Vías Públicas dice que se “*trata de una acera que presenta desperfectos generalizados en su capa de rodadura*” y que, “*al no poderse arreglar con reparaciones puntuales, la acera está pendiente de un proyecto para su reparación*”, en las fotografías aportadas por la reclamante no se observa defecto alguno en la acera propiamente dicha, sino en el alcorque donde falta un trozo de rodadura y es posible apreciar la existencia de una lámina de hierro que separa la acera del alcorque.

Con respecto a la presencia de alcorques en la vía pública nos hemos pronunciado en numerosos dictámenes indicando que existe un

deber inexcusable de los viandantes de prestar atención a las circunstancias existentes en la acera que pueden suponer obstáculos a la deambulaci3n, pero cuya existencia se justifica por el cumplimiento de fines p3blicos, tales como alcorques o bolardos, debiendo eludirlos y no caminar por sus inmediatas proximidades. As3 la Sentencia de 17 de noviembre de 2021 del Tribunal Superior de Justicia de Andaluc3a (recurso 155/2021) se3ala que *“los alcorques no son espacios aptos ni id3neos, por sus caracter3sticas y finalidad, para la deambulaci3n peatonal, al ser espacios perimetrales que circundan los 3rboles, permitiendo su adecuado riego y procurando, al propio tiempo, su protecci3n; y, segundo, que el alcorque en cuesti3n, sobre la base de ser un elemento estructural ordinario del acerado -y no obst3culo imprevisible e inopinado- resulta perfectamente perceptible y f3cilmente evitable al existir suficiente espacio entre veladores, con la suficiente visibilidad para ser percibido”*.

La citada sentencia a3ade, en t3rminos trasladables al caso que nos ocupa, que *“es razonable, en consecuencia, concluir que la ca3da no tuvo su causa en el funcionamiento de los servicios p3blicos, sino en la distracci3n del recurrente al pasar por el punto de mayor riesgo sin extremar, al atravesarlo, el cuidado que requer3a el estado del alcorque y, por ende, en la inexistencia del exigible nexo de causalidad directo, inmediato y exclusivo entre el funcionamiento de los servicios p3blicos y los perjuicios cuyo resarcimiento pretende la recurrente y aqu3 apelante”*.

En este mismo sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia de 14 de marzo de 2024 (recurso de apelaci3n 1013/2022) incide en la distinci3n entre acera y alcorque y dice:

*“As3, la demandante vari3 su relato respecto a la mec3nica de la ca3da, pues no es lo mismo atribuirla al haber pisado en el alcorque de un 3rbol, como dijo a los agentes de polic3a, que a haberlo hecho en las baldosas inclinadas y/o levantadas de la acera, como sostuvo*



*en la reclamación administrativa y en la demanda, ni tampoco lo son los efectos jurídicos de pisar en uno u otro elemento de la acera, ya que, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el alcorque no es un lugar adecuado para el uso de los peatones, sino un hoyo que se hace al pie de las plantas para detener el agua en los riegos”.*

En el presente caso, según resulta de la reclamación, la reclamante dice que tropezó con el hierro del alcorque, ello supone que tuvo que atravesar necesariamente la zona de alcorque, teniendo en cuenta que, según la declaración del testigo, se bajó de su coche y accedía desde la calzada a la acera, lo que excluye la antijuridicidad del daño.

Por último, conviene recordar que la reclamante conocía el estado de la acera puesto que se encuentra en las proximidades de su domicilio, factor que también ha de ponderarse a la hora de determinar la antijuridicidad del daño como ha destacado el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su Sentencia de 9 de diciembre de 2015 (recurso 183/2015) citada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 29 de septiembre de 2016 (recurso 70/2016).

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

## **CONCLUSIÓN**

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la antijuridicidad del daño.

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 23 de mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 286/24

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid