

Expediente Núm. 293/2018  
Dictamen Núm. 21/2019

**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 17 de enero de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 29 de octubre de 2018 -registrada de entrada el día 16 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Carreño formulada por ....., por los daños sufridos como consecuencia de una caída en la vía pública ocasionada por un alcorque desnivelado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 27 de julio de 2017, la interesada presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Ayuntamiento de Carreño- por los daños padecidos tras una caída en una calle ....., La reclamación se registra en el Ayuntamiento de Carreño ese mismo día a través de la Oficina del Registro Virtual.

Expone que “transitaba por la acera de la izquierda” de la avenida ....., “en dirección al ....., justo en el tramo de acera que está donde termina el edificio a partir del cual empieza el parque”, cuando tuvo lugar la caída, que “se produjo al tropezar (...) con los restos de un alcorque en el que ya no había árbol pero que tenía parte del tronco sobresaliendo y no estaba debidamente enrasado con la acera (...), sin que estuviese señalizada o advertida su existencia de forma alguna”.

Considera que “el Ayuntamiento es el responsable del estado de conservación del pavimento de las aceras y calles”, y que “a los servicios municipales les corresponde vigilar el estado de las mismas y en su caso requerir a quien corresponda para subsanar todas las deficiencias que se observen, o subsidiariamente repararlas a su costa”. Entiende que en este caso “el Ayuntamiento, una vez retirado el árbol que ocupaba el alcorque, debería haber eliminado por completo el tronco y haber enrasado el hueco con la acera, y entre tanto debería haber señalado convenientemente la existencia del desnivel y restos vegetales de modo que se hubieran evitado riesgos y daños innecesarios a los transeúntes”.

Manifiesta que “los perjuicios sufridos (...) son los que resultan de una fuerte contusión en la rodilla derecha que le ocasionó una gonalgia postraumática que se relaciona con una lesión grado 2 en el ligamento colateral medial y derrame articular”, y señala que “para el tratamiento de su lesión precisó inmovilización con vendaje funcional durante 3 semanas, tratamiento con AINES y reposo y posterior rehabilitación hasta su estabilización lesional, que se fija el 28 de marzo de 2017 cuando acude al Servicio de Rehabilitación del Hospital ....., en el que se “revisa su estado tras la aplicación del tratamiento rehabilitador”.

Solicita una indemnización que asciende a once mil cuatrocientos trece euros con noventa y siete céntimos (11.413,97 €), por los siguientes conceptos: periodo temporal invertido en la estabilización lesional (242 días), secuela permanente (gonalgia) y “gastos médicos y de rehabilitación”.

Propone la práctica de prueba testifical y facilita el nombre de una testigo al efecto.

Adjunta la siguiente documentación: a) Dos fotografías, sin fecha, del lugar de los hechos. b) Diversos informes médicos entre los que se encuentra el suscrito el día 11 de agosto de 2016, a petición de la paciente, por un facultativo de un centro de salud de Gijón y en el que consta que "realiza consulta en" el mismo "el día 29-7-2016 por dolor en tobillo y rodilla derechos tras caída en la calle. A la exploración presentaba gonalgia derecha que precisó inmovilización de la articulación. Actualmente todavía presenta dolor en la rodilla. Tiene pendiente consulta con Rehabilitación en C. salud". c) Facturas correspondientes a servicios de fisioterapia prestados a la reclamante.

**2.** El día 6 de octubre de 2017, el Alcalde en Funciones del Ayuntamiento de Carreño y el Secretario Municipal dictan Resolución por la que se acuerda el inicio del procedimiento "a instancia de parte", el nombramiento de instructor y secretaria del mismo y la notificación a la interesada de que el Ayuntamiento tiene suscrito un seguro de responsabilidad civil.

**3.** Con la misma fecha, el Instructor del procedimiento dicta providencia en la que se dispone la apertura de un periodo de prueba por un plazo de 30 días a fin de practicar la testifical indicada en la reclamación y de tomar declaración a la perjudicada. Asimismo, se acuerda citar a la testigo y a la interesada y comunicarles que su comparecencia tiene por objeto la práctica de prueba testifical, concediéndole a la reclamante un plazo de diez días para que presente el listado de preguntas que interesa se le formulen a la testigo.

**4.** Mediante oficio de 16 de octubre de 2017, dos agentes de la Policía Local señalan que no consta informe alguno relacionado con la caída, "ni en ese año, ni tampoco en el año 2017".

**5.** Con fecha 21 de noviembre de 2017, la Arquitecta Técnica Municipal emite informe en el que expone que “durante el tiempo transcurrido desde la caída (jul 2016) al presente (oct 2017) se han realizado trabajos de reparación (...), razón por la cual el pavimento no se encuentra actualmente en el mismo estado./ No habiendo informe de la Policía, la única referencia gráfica del lugar de la caída es la fotografía que presenta la reclamante y que se adjunta”. Acompaña otra correspondiente al estado de la acera tras la reparación y destaca que “actualmente, como se puede observar” en ella, “el pavimento se encuentra perfectamente enrasado. Comparativamente puede verse que se ha eliminado el antiguo alcorque”.

Finalmente, indica que “utilizando la fotografía que presentó la reclamante se puede concluir que los desniveles que presentaba (midiendo en proporción a los adoquines o cigarrillo que aparece en la foto) no superaban el 1 o 2 centímetros”.

**6.** El día 16 de enero de 2018 prestan declaración la testigo y la reclamante. La primera explica que fue compañera de trabajo de la interesada, que ambas residen en Gijón y que habían acudido ..... “al Juzgado a buscar la partida de nacimiento”. Precisa que los hechos sucedieron “entre las 12:30 o la 1 más o menos” del “día 29 de julio”, que estaba “nublado” pero que “no llovía” y que se dirigían “hacia el coche” cuando la perjudicada “cayó al suelo (...) y al poco tiempo la rodilla se le hinchó, entonces marchamos en coche”. Identifica el lugar de la caída, en el que -afirma- “había un agujero de 4 a 5 cm, incluso aquí estaba más levantado (...), por lo que perdió estabilidad y cayó”, y pone de relieve que “estuvo tres semanas sin poder moverse”.

La reclamante explica que “iba caminando por la avda. .... cuando caí en el hueco donde estaba el árbol (le enseña la foto que presenta con la reclamación) y señala el lugar, delante de mí iba caminando el crío y yo iba hablando con la amiga cuando caí”. Manifiesta que debido al dolor acudió a un centro de salud en Gijón en el que le fue diagnosticado “un esguince de tobillo y rodilla”, permaneciendo inmovilizada “3 semanas y luego hasta octubre” no

inició rehabilitación. Reseña que se había operado previamente “de varices” en la pierna afectada, y que tras la rehabilitación le quedó peor. Respecto al tratamiento, explica que su seguro no cubre en su totalidad “las sesiones” que llevó a cabo en un centro privado.

**7.** Con fecha 26 de marzo de 2018 se recibe en el registro municipal el informe emitido por una perito de seguros, máster en Valoración Médica del Daño Corporal e Incapacidades Laborales, el 7 de marzo de 2018. En él se indica que se emite a petición del propio Ayuntamiento y que la interesada fue vista en consulta en esa misma fecha. Tras expresar que “para las lesiones sufridas” considera “que se cumplen los criterios de causalidad”, procede a efectuar la valoración de las mismas, en la que atribuye al proceso seguido “ochenta y un días de perjuicio personal básico” y treinta días de perjuicio personal particular moderado, otorgándole tres puntos a la secuela de “lesión de ligamentos de rodilla”. Respecto al primer concepto, explica que se fija la fecha de estabilización lesional “el 17-11-2016, a los 111 días del accidente”, pues “para dicha fecha ya se conoce el alcance real de las lesiones, sin cambios significativos desde entonces que justifiquen la prolongación del tiempo de curación. La paciente ha realizado fisioterapia en distintos tiempos sin lograr resolver el dolor, que consideramos cronificado el 17-11-2016. Se considera como perjuicio personal particular moderado 30 días, la fase más aguda del dolor en paciente que ha estado inmovilizada durante 21 días, el resto del periodo se considera perjuicio personal básico”. En cuanto a las secuelas, afirma que “estamos ante un esguince grado II del ligamento lateral interno de la rodilla derecha que puede implicar el desgarró de alguna fibra del mismo, debiendo valorarse como secuela en función de la repercusión clínica”. Razona que “en el presente caso no existe limitación de movilidad ni inestabilidades, pero persiste un dolor crónico desde la retirada de la inmovilización que cursa con altibajos sintomáticos; cuadro que se valora como secuela y se cuantifica en 3 puntos, grado medio del dolor de rodilla”.

**8.** Mediante oficio de 7 de mayo de 2018, la Secretaria del procedimiento comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 8 de junio de 2018, la reclamante presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que expone que “la acera tiene un ancho que apenas llega a los 2 metros y el alcorque ocupaba un ancho de 60 centímetros en plena zona de paso. Se pueden constatar estas medidas en las fotografías (...), dado que el pavimento está revestido con baldosa tipo Panot de diez tiras cuyas medidas son 30 x 30 x 4; el ancho de la acera se cubre con hileras de 6 baldosas cada una, a lo que se añade el bordillo”. En cuanto a “la profundidad del alcorque respecto del resto de la acera, está entre los 3-4 centímetros, pues en las fotografías se observa cómo en los bordes queda al descubierto el espesor de las baldosas, que tienen un grosor de 4 centímetros”.

Subraya que “el alcorque vacío se encontraba en la zona de paso de los peatones, y una vez eliminado el árbol que habitualmente lo ocupaba, al no existir señalización que advirtiera sobre el desnivel, nada hacía prever que pudiera constituir un obstáculo a evitar. De este modo el transeúnte camina en la confianza de que no existe obstáculo (no hay árbol que le advierta de la existencia del alcorque) y que el pavimento está libre y expedito. Además, el color gris oscuro de los adoquines colocados en su interior hace que en la distancia el hueco sea difícil de diferenciar de una tapa de alcantarilla”. Entiende que la falta de señalización implica que se haya generado “un riesgo potencial para los peatones que en este caso se ha materializado en daño efectivo”.

Por lo que se refiere a la valoración de los perjuicios, considera que la estabilización lesional tuvo lugar el 28 de marzo de 2017, “cuando acude al Servicio de Rehabilitación del Hospital .....” y se “revisa su estado tras la aplicación del tratamiento rehabilitador”, por lo que el periodo de curación está formado por los “242 días invertidos en la estabilización lesional, desde el 29 de julio de 2016 al 28 de marzo de 2017 (alta rehabilitación), de los cuales estuvo impedida y limitada para su autonomía y desarrollo personal los 21 días que

estuvo con la rodilla inmovilizada), “y los otros 221 días fueron invertidos hasta su estabilización lesional”. A las secuelas permanentes (gonalgia) les asigna 4 puntos, y añade la cantidad de 741,72 € correspondientes a gastos médicos y de rehabilitación. En relación con la fecha de estabilización de las lesiones, sostiene que el 17 de noviembre de 2016 es “precisamente el momento en el que se le hace la primera prueba diagnóstica de imagen que objetiva su lesión y se le pauta tratamiento”. A pesar de su discrepancia con la valoración efectuada a instancia del Ayuntamiento, “propone realizar una transacción fijando la cantidad final en concepto de indemnización por daños personales y gastos médicos en la cantidad de 8.560,48 €”.

**9.** El día 11 de octubre de 2018, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido estimatorio. En ella expone que “en el presente supuesto concurren todos los requisitos para que los daños reclamados sean indemnizados, pues si bien en el informe incorporado” por la Oficina Técnica Municipal “se observa que ninguno de los defectos existentes por sí solo tendría una entidad suficiente para justificar la responsabilidad solicitada, entiende este Instructor, a la vista del criterio mantenido por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Gijón, que el conjunto del alcorque con el tocón del árbol preexistente sí representa un defecto que da lugar a la responsabilidad de este Ayuntamiento”.

En cuanto al cálculo de la cuantía indemnizatoria, considera “adecuado valorar orientativamente por el baremo de accidentes de tráfico correspondiente al año 2017 -en el que se produjo el accidente-, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 34.3 (de la) Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (...), que por ello deberá ser actualizada en la forma que luego se dirá. A estos efectos se toman los datos y valoraciones del informe” de la perito que obra en el expediente, “al tratarse de un (...) médico externo e independiente del Ayuntamiento y de la aseguradora”, ascendiendo la indemnización a un total de 6.145,54 €.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 29 de octubre de 2018, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Carreño objeto del expediente núm. ....., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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 Carreño, 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 Carreño 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 27 de julio de 2017, por lo que, interpuesta frente a los daños que se originan en la caída producida el día 29 de julio de 2016 -fecha que se desprende de la declaración de la testigo y de los datos reflejados en los informes médicos-, y con independencia de la fecha de determinación del alcance de las secuelas, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente establecido.

**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 la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento. La primera de ellas consiste en la emisión de una resolución de inicio “a instancia de parte” del “expediente de responsabilidad patrimonial”. Al respecto, debemos recordar que en los procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada, como el que nos ocupa (artículo 67 de la LPAC, en relación con el artículo 54 de la misma Ley), la mera presentación de la reclamación a instancia de parte supone que el procedimiento se ha iniciado sin necesidad de acto expreso alguno de la Administración, con independencia de las formalidades que la entidad local considere oportunas para el nombramiento del instructor.

En segundo lugar, no se ha dirigido a la interesada la comunicación prevista en el artículo 21.4 de la LPAC, relativa a la notificación del inicio del

procedimiento, el plazo máximo establecido para su resolución y notificación y el sentido del eventual silencio administrativo.

Igualmente, observamos una indebida paralización del procedimiento en varios momentos. Así, advertimos que transcurren varios meses desde la presentación de la reclamación (27 de julio de 2017) hasta que se dicta la resolución de inicio del procedimiento y el nombramiento de instructor y secretaria del mismo (octubre de ese año), y también entre la formulación de alegaciones por parte de la reclamante (junio de 2018) y la elaboración de la propuesta de resolución (octubre del mismo año). Tales dilaciones, que carecen de justificación aparente en el expediente, resultan claramente contrarias al principio de eficacia administrativa.

Por último, 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 sufridas por la interesada tras una caída producida al tropezar a causa de la existencia, en la vía pública, de un alcorque sin árbol.

Queda acreditada en el expediente tanto la realidad del accidente, merced a la prueba testifical practicada, como el daño físico sufrido a consecuencia del mismo, consistente en un esguince lateral interno de la rodilla derecha. Dicha lesión, según los informes que aporta la perjudicada, requirió tratamiento médico que fue sufragado en parte por la paciente; razón por la cual reclama también las cantidades correspondientes.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer a la reclamante el derecho a ser indemnizada por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. Ello exige, en primer lugar, determinar cómo se produce la lesión y si la misma es consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

Al respecto, observamos que existen contradicciones relevantes en el relato de la interesada. En su escrito inicial afirma que el árbol “tenía parte del tronco sobresaliendo”, pero en la declaración que presta ante el Instructor del procedimiento indica que cayó “en el hueco donde estaba el árbol”. En sus alegaciones señala que el alcorque estaba “vacío”, pues se había “eliminado el árbol que habitualmente lo ocupaba”. A su vez, la testigo manifiesta que la perjudicada cayó en un “agujero”, sin referencia alguna a la existencia del árbol. Por nuestra parte, advertimos que en la fotografía aportada por la reclamante cabe intuir un mínimo resto del árbol (o, en la expresión que ella misma emplea, “restos vegetales”) que en ningún caso cabe equiparar con “parte del tronco sobresaliendo”, y la imagen no permite apreciar ninguna deficiencia que encaje en los aludidos conceptos de “agujero” o “hueco”.

Sentado lo anterior, de la documentación incorporada al expediente se desprende que la caída se produjo al introducir la perjudicada su pie en el alcorque, lo que causó su desequilibrio y consiguiente caída.

El artículo 25.2 de la LRBRL establece que el municipio "ejercerá, en todo caso, competencias (...) 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, los servicios de limpieza viaria y pavimentación de las vías públicas.

Es evidente, por tanto, que la Administración municipal está obligada a mantener en estado adecuado la pavimentación de la vía pública -atendiendo a parámetros de razonabilidad- en aras de garantizar la seguridad de cuantos transitan por la misma, lo que obviamente incluye el cuidado de las zonas destinadas al uso peatonal y el recubrimiento en razonable conjunción de plano de los espacios integrados en ellas, tales como alcantarillas o registros, pero no de los espacios separados o deslindados, como ocurre con los alcorques que protegen los árboles, cuya función específica es precisamente esta.

Este Consejo entiende, y así lo ha manifestado en anteriores dictámenes, que quien camine por una acera ha de ser consciente de los riesgos inherentes al hecho de pasear por un pavimento que es imposible que sea totalmente liso y en el que, además, hay obstáculos ordinarios diversos, como los árboles y alcorques que acaban de mencionarse, mobiliario urbano, rebajes y desniveles que facilitan la transición entre diferentes planos, así como pequeñas irregularidades. Singularmente, el viandante debe adoptar precauciones proporcionadas al estado notorio o conocido del pavimento y a los riesgos adicionales que asume al transitar por zonas que no están específicamente habilitadas para ello.

Frente al criterio de la Arquitecta Técnica Municipal que, utilizando la fotografía presentada por la reclamante -única prueba gráfica del lugar de la caída-, no aprecia entidad suficiente en el desnivel del alcorque más allá de 1 o 2 centímetros (midiendo en proporción a los adoquines o cigarrillo que aparece en la foto), la propuesta de resolución basa la estimación de la reclamación

exclusivamente en la invocación del “criterio mantenido por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Gijón”, consistente en “que el conjunto del alcorque con el tocón del árbol preexistente sí representa un defecto que da lugar a la responsabilidad de este Ayuntamiento”, pero no aporta sentencia alguna que permita valorar su aplicación al supuesto concreto. En todo caso, la prueba gráfica obrante en el expediente permite descartar la presencia de restos de árbol con entidad suficiente para generar un riesgo cualificado para el transeúnte.

La aceptación de que la caída se produjo en la forma descrita (a causa del desnivel que la subsistencia del alcorque produce en relación con la acera en la que se inserta) conduce a tomar en consideración las diferentes mediciones que sostienen las partes. Mientras que la Arquitecta Técnica Municipal cifra la diferencia de cota en “1 o 2 centímetros”, la interesada la eleva hasta los 3 o 4 fijándola en relación con el grosor de las baldosas contiguas al alcorque. Sin embargo, la observación de las fotografías permite concluir que la primera de las cuantificaciones resulta más acertada, pues una diferencia casi idéntica al espesor de la baldosa de referencia solo se advierte en su extremo superior derecho, junto al bordillo que delimita la acera respecto de la calzada destinada al tránsito de vehículos.

Hemos tenido ocasión de pronunciarnos en el Dictamen Núm. 355/2012 en relación con una caída a consecuencia de un “alcorque desnivelado respecto de la acera”. Valorábamos entonces que este elemento “es perfectamente visible y está localizado en una franja de la acera inmediatamente contigua a la calzada que no se encuentra destinada al tránsito de peatones sino a otros fines -ubicación del mobiliario urbano, arbolado y señalización-. Al lado de aquella zona existe otra habilitada específicamente para el tránsito de los viandantes, y en buenas condiciones de conservación, como puede apreciarse en las fotografías aportadas. La anchura libre de la acera” (1,40 metros en el caso que ahora nos ocupa, según los datos aproximados que facilita la reclamante) “respeto el mínimo establecido para los itinerarios peatonales en la Ley del Principado de Asturias 5/1995, de 6 de abril, de Promoción de la

Accesibilidad y Supresión de Barreras”. Tales consideraciones son plenamente aplicables al supuesto que nos ocupa, pues, efectivamente, el alcorque se ubicaba en el extremo de la acera y no en “plena zona de paso”, como sostiene la afectada, y su visibilidad, por su propia configuración, es notoria con independencia de la inexistencia del árbol. Criterios análogos fundamentan, asimismo, a título de ejemplo, la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial abordada en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo de 12 de diciembre de 2012, relativa a una caída causada por un “hoyo existente en la acera destinado a la plantación de un árbol”. Así, en este pronunciamiento se destaca también la “escasa entidad del defecto” consistente en la ausencia de parte del elemento de cubrición del alcorque y que la delimitación de este “respecto a la acera era perfectamente visible para los transeúntes en general, siendo la acera lo suficientemente ancha como para permitir el paso de los peatones sin necesidad de introducirse en él”, al igual que sucede en el caso examinado.

A lo anterior hemos de añadir, con relación al procedimiento sometido a nuestra consideración, que no existe informe de la Policía local sobre el desperfecto, ni constancia de accidentes precedentes en ese lugar y por el mismo motivo y que el estado del resto de la vía es bueno.

En consecuencia, a juicio de este Consejo, la responsabilidad del accidente sufrido no resulta imputable a la Administración, ya que nos encontramos ante la concreción de un riesgo adicional asumido por cualquier persona que, distraída o conscientemente, camina por los espacios de la vía pública no específicamente habilitados para el tránsito peatonal. Lo que ha de demandarse del servicio público es un deslinde visible de los alcorques, árboles y mobiliario urbano para que un riesgo mínimo no se transforme, por su acción u omisión, en un peligro cierto, pero, como hemos afirmado reiteradamente, el deber municipal de seguridad y vigilancia del buen estado de la infraestructura viaria no comprende la supresión o cobertura de todo tipo de riesgos, pues de lo contrario se convertiría en un seguro universal que trasladaría a la sociedad en su conjunto la responsabilidad de cualquier manifestación dañosa de

sucesos o accidentes que, aunque ocurran en un espacio público o con ocasión del uso de un servicio público, debe soportar el particular como riesgos generales de la vida individual y colectiva.

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. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,