



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 376/2015

(Sección 1ª)

La Laguna, a 14 de octubre de 2015.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Orotava en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por D.R.B., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público viario (EXP. 382/2015 ID)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de La Orotava, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado a instancias de D.R.B. en solicitud de una indemnización de 8.840,83 euros por las lesiones personales y los perjuicios económicos que le ha irrogado la caída que sufrió al transitar por la acera de una calle.

2. La cuantía de la indemnización solicitada determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Excmo. Sr. Alcalde para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002. De 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), al cual remite el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva y de no extemporaneidad de la reclamación.

---

\* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

4. Del expediente resulta que la empresa C., S.A. es la contratista del servicio de mantenimiento y señalización de las vías públicas. El mantenimiento y señalización de las vías públicas es un servicio público municipal, según el art. 26.1 LRBRL. Por tanto, el contrato entre el Ayuntamiento de La Orotava y C., S.A. tiene la naturaleza de un contrato administrativo de gestión de servicios públicos. El art. 280.c) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, establece que el contratista está obligado a indemnizar los daños que en la ejecución del contrato cause a terceros, excepto cuando el daño sea producido a causas imputables a la Administración. La regla del art. 280.c) TRLCSP es una reiteración de la contenida en el apartado primero del art. 214.1 TRLCSP, cuyo apartado segundo precisa que por causas imputables a la Administración han de entenderse las órdenes de esta que originen directa e inmediatamente los daños y los causados por los vicios de los proyectos elaborados por ella misma.

Por esta razón, si los contratistas de la gestión de servicios públicos en la ejecución del contrato le causan daños a particulares, ellos serán los obligados a resarcirlos, salvo que demuestren que la lesión tuvo su origen inmediato y directo en una orden de la Administración. Esta conclusión lleva necesariamente a esta otra: en los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial por tales daños están legitimados pasivamente tanto la Administración titular del servicio público como la empresa contratista, porque si se acredita que el daño ha sido causado por la actuación de esta, entonces está obligado a resarcirlo en virtud de los arts. 214.1 y 280.c) TRLCSP.

Así, el procedimiento para las reclamaciones por daños causados por contratistas de la Administración es el regulado en el RPAPRP y en ellos está legitimada pasivamente la empresa contratista, puesto que tiene la cualidad de interesada según el art. 31.1.b) LRJAP-PAC, en relación con los arts. 214.1 y 280.c) TRLCSP.

En el presente procedimiento se solicitó informe a C., S.A., pero sin advertirle de su cualidad de legitimada pasivamente frente a la reclamación, aunque en este caso no le haya causado indefensión. La contratista evacuó su informe en los siguientes términos:

“En contestación a su escrito de fecha 23 de diciembre de 2013, referente a la reclamación presentada por D.R.B., por daños sufridos el día 20/9/2013, por una caída en la vía pública en c/ Pilar Monteverde, este servicio adjunta parte de

encargo de la reparación de la misma de fecha 15/04/2013, posterior a la fecha del siniestro”.

Como no se ha incorporado al expediente el contrato y sus pliegos, no es posible colegir si entre las obligaciones de la contratista figuraba la de reparar los desperfectos de las vías sin previo encargo del Ayuntamiento o si, por el contrario, solo debía repararlos en ejecución de orden expresa de este. En la primera hipótesis, estaría legitimada pasivamente en el presente procedimiento, porque la obligación de indemnizar le incumbiría a ella; en la segunda, no lo estaría.

5. Conforme al art. 13.3 RPAPRP, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, el cual se ha sobrepasado ampliamente en la del presente procedimiento; sin embargo, aun fuera de plazo, la Administración está obligada a resolver expresamente en virtud de los arts. 42.1 y 43.1 y 4 LRJAP-PAC en relación con el art. 142.7 de la misma.

6. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obstan a un dictamen de fondo.

## II

1. El hecho lesivo que el interesado aduce en su escrito de reclamación como fundamento de su pretensión resarcitoria es el siguiente:

«(...) el pasado día 20 de marzo de 2013, sobre las 10:00 horas, cuando caminaba en sentido descendente por la acera de la calle Pilar Monteverde, a la altura (...), ubicada en la Urbanización El Mayorazgo de este municipio, tropecé con unas baldosas de dicha acera que estaban desniveladas y agrietadas formando un escalón a lo largo de varios metros, provocando que me cayera al suelo y que me ocasionara una lesión en pie derecho».

2. Del acta de inspección ocular de la Policía Local y del informe pericial aportado al expediente resulta que la acera donde acaeció el accidente tiene dos metros de ancho, con pavimento de loseta hidráulica tradicional de pastillas con superficie antideslizante de dimensiones 30x30 cm. y que el día del accidente presentaba aproximadamente en el centro un desnivel longitudinal paralelo al sentido de la acera.

3. El acta de inspección ocular de la Policía Local expresa que los agentes fueron avisados sobre las 10:00 horas del accidente, que se personaron en el lugar

“transcurridos unos instantes”, que encontraron al reclamante caído en la acera izquierda en el sentido de la marcha, que “unos dos metros antes de donde se encontraba caída la persona denunciante, se aprecia por parte de los agentes, un desnivel paralelo al sentido de la acera, y en mitad de la misma de unos 4 o 5 centímetros de altura”. Esta distancia no resulta de la práctica de ninguna medida por los agentes, sino de su apreciación subjetiva.

En el interrogatorio del perito, este declara que, según lo que se refleja en la fotografía del desnivel realizada por la Policía Local, no aprecia un relieve significativo para provocar una caída. Según esa fotografía parece que existe una hendidura similar a las que existen en las los dibujos de las propias losetas, por lo que considera que no es suficiente para provocar un accidente. Además declaró que la acera en cuestión, como todas las aceras, estaba inclinada hacia el exterior, para la evacuación de las aguas pluviales y que cumplía con los parámetros legales.

En la práctica de la prueba testifical, a la pregunta acerca de si desnivel era visible, el reclamante declaró que sí “si se fuera mirando al suelo, pero que iba mirando hacia delante”.

También declaró como testigo la dependiente de la tienda (...) frente a cuya puerta se produjo el accidente. Preguntada acerca de si el desnivel era visible, respondió “que había visto un poco de desnivel en la acera”. El abogado del reclamante le mostró una de las fotografías aportadas por este y le preguntó si la hendidura de la acera estaba como aparecía en ella, a lo cual la testigo declaró: “Sí, se trataba de un poquitito de desnivel, sobre 1 o 2 centímetros tal vez; poca cosa”.

Asimismo declaró como testigo el cartero de la zona, al cual se le exhibió la fotografía tomada por la Policía Local, para preguntarle si fue ese el punto donde ocurrió el accidente y si consideraba que la hendidura tenía unos dos centímetros, a lo cual respondió: “En la foto no los aparenta, pero en la realidad sí que los tiene”.

4. De lo actuado resulta que el accidente acaeció a plena luz de las diez horas de la mañana, que la acera estaba pavimentada con losetas antideslizantes y que presentaba un desnivel longitudinal en el centro de la acera y en el sentido de la marcha de los peatones, el cual formaba un relieve de entre uno o dos centímetros, que era perfectamente visible y sorteable por los transeúntes, ya que la acera medía dos metros de ancho. Además, la escasa entidad (de entre uno o dos centímetros) de ese relieve es insuficiente para provocar una caída, porque la huella del paso humano salva y se adapta a irregularidades similares sin tropiezos.

### III

1. Tanto el art. 139 LRJAP-PAC como el art. 1.902 del Código Civil exigen para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial extracontractual de un sujeto que exista una relación de causalidad entre una actividad u omisión de este y el daño que se alega. La noción de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, este siempre sucede. En idénticas circunstancias una causa produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si este no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado.

2. El establecimiento de la relación de causalidad es una cuestión de hecho, libre de valoraciones jurídicas. La concurrencia o no de la serie de condiciones que llevan a la producción de un resultado dañoso es algo empíricamente constatable conforme a los métodos gnoseológicos de las ciencias naturales y a los criterios de la experiencia, que enseñan que del complejo de eventos que preceden a un resultado hay que calificar como causa a todo aquel que sea condición sin la cual no se produciría ese resultado. Para ello es necesario que exista univocidad entre la concurrencia de esa condición y el resultado: Siempre que se dé determinada condición se ha de producir necesariamente determinado efecto.

3. Como el establecimiento de la relación de causalidad es una cuestión de hecho, las reglas para ello son comunes tanto para la jurisdicción civil como para la jurisdicción contencioso-administrativa. Por consiguiente, son idénticos los criterios para la determinación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del propietario de un inmueble por caídas debidas a la existencia de obstáculos o desperfectos en las superficies de éste destinadas al tránsito de personas.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo afirma reiteradamente que si la caída se produjo a causa de que el demandante tropezó, pisó o no advirtió un obstáculo visible, el propietario o explotador del inmueble no responde por los daños que haya sufrido el perjudicado porque no hay nexo causal entre estos y el obstáculo, puesto que la causa determinante de la caída es la distracción del reclamante. Así, en la STS nº 385/2011, de 31 de mayo, se dice:

“(…) no puede apreciarse responsabilidad en los casos en los cuales la caída se debe a la distracción del perjudicado o se explica en el marco de los riesgos

generales de la vida por tratarse de un obstáculo que se encuentra dentro de la normalidad o tiene carácter previsible para la víctima. Así, SSTS 28 de abril de 1997, 14 de noviembre de 1997, 30 de marzo de 2006 (caída en restaurante de un cliente que cayó al suelo cuando se dirigía a los aseos por escalón que debía ser conocido por la víctima); 6 de junio de 2002, 13 de marzo de 2002, 26 de julio de 2001, 17 de mayo de 2001, 7 de mayo de 2001 (caídas sin prueba de la culpa o negligencia de los respectivos demandados); 6 de febrero de 2003, 16 de febrero de 2003, 12 de febrero de 2003, 10 de diciembre de 2002 (caídas en la escalera de un centro comercial, en las escaleras de un hotel, en el terreno anejo a una obra y en una discoteca, respectivamente); 17 de junio de 2003 (daño en la mano por la puerta giratoria de un hotel que no podía calificarse de elemento agravatorio del riesgo); 2 de marzo de 2006 (caída de una persona que tropezó con una manguera de los servicios municipales de limpieza que no suponía un riesgo extraordinario y era manejada por operarios con prendas identificables), 31 de octubre de 2006 (caída en exposición de muebles por tropiezo con escalón de separación de nivel perfectamente visible) y 29 de noviembre de 2006 (caída en un bar); 22 de febrero de 2007 (caída en un mercado por hallarse el suelo mojado por agua de lluvia) y de 30 de mayo de 2007 (caída a la salida de un supermercado); 11 de diciembre de 2009 (caída de un ciclista en el desarrollo de una carrera por causa de la gravilla existente en la bajada de un puerto)".

En el mismo sentido se pronuncian las SSTS nº 378/1997, de 28 de abril de 1997; nº 587/2002, de 6 de junio de 2002; nº 194/2006, de 2 de marzo de 2006 y nº 1100/2006, de 31 de octubre de 2006.

La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, lógicamente, sigue el mismo criterio. Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que se pronunciaba sobre la desestimación por el Tribunal a quo de una reclamación de indemnización de daños personales a consecuencia de una caída en una infraestructura pública, se señaló que "la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en

nuestro ordenamiento jurídico"; y ello porque como se había considerado anteriormente en un supuesto igual de reclamación por lesiones personales a consecuencia de una caída en una obra pública: "Aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquella" (STS de 13 de noviembre de 1997). Este criterio se reitera entre otras muchas Sentencias en las SSTs de 13 de septiembre de 2002 y de 30 de septiembre de 2003, mereciendo ser destacada la Sentencia, de 13 de abril de 1999 que confirma la Sentencia del Tribunal *a quo* desestimatoria de una reclamación por lesiones personales "como consecuencia de haber caído al tropezar con un escalón existente en el centro de la calle".

4. El criterio de este Consejo Consultivo, vinculado como está a la doctrina legal del Tribunal Supremo, no puede ser diferente: Hemos razonado reiteradamente que no siempre existe nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de conservación de las vías y los daños por caídas de peatones que se imputan a desperfectos de la calzada, porque los peatones están obligados a transitar por ellas con la diligencia que les evite daños y por ende obligados a percatarse de los obstáculos visibles y a sortearlos (Véanse, entre otros muchos, los dictámenes 216/2014, de 12 de junio; 234/2014, de 24 de junio; y 374/2014, de 15 de octubre).

En nuestro reciente Dictamen 152/2015, de 24 de abril de 2015 hemos expuesto que:

"El art. 139.1 LRJAP-PAC exige que para que surja la obligación de indemnizar de la Administración el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta por tanto que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño hay sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que este haya sido defectuoso. Es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad.

El principio de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, este siempre sucede. En idénticas circunstancias una causa

produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si este no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado.

Las calles de una ciudad presentan distintos planos y elementos sobre su superficie que los transeúntes han de superar o sortear. Así, al cruzar la calle el peatón ha de salvar la diferencia de plano entre el bordillo de la acera y la calzada acomodando su marcha al efecto. Si tropieza con el bordillo de la acera y cae, la causa decisiva no radica en la existencia de ese desnivel. Esta es una condición necesaria para que se produzca la caída, pero la circunstancia decisiva para que se produzca la caída ha sido que el transeúnte no ha acomodado su marcha a las circunstancias de la vía a fin de pasar desde el plano inferior de la calzada al plano superior de la acera. Igualmente, sobre las aceras pueden estar dispuestos diferentes elementos: bolardos, postes de farolas o de semáforos, bancos públicos, objetos dejados circunstancialmente por otros usuarios (...) etc. Todos estos elementos son visibles y los viandantes los sortean en su deambular. Si alguno tropieza con ellos y cae la causa decisiva de esa caída no estriba en la presencia de ese objeto en la vía sino en la distracción del peatón.

En el supuesto de que los desniveles, irregularidades y presencia de obstáculos en las vías públicas obedezcan a deficiencias en el funcionamiento del servicio de conservación de las vías públicas, si son visibles por los viandantes éstos pueden evitar tropezar con ellos y caer, ya sea sorteándolos, ya sea adaptando su marcha al estado de la vía. En caso de que tropiecen con ellos y caigan, tampoco es el estado de la vía la causa eficiente de su caída, sino la omisión de la precaución debida al deambular. Ese mal estado de la vía es causa necesaria pero no suficiente. Sin él no se habría producido la caída, pero para la producción de ésta se ha de unir a aquélla la negligencia del peatón. Sin ésta la caída no se habría producido. Es esta la causa determinante del resultado lesivo.

Esto lo corrobora además el requisito de la univocidad que ha de concurrir para la existencia de una relación de causalidad: Siempre que se de determinada condición se ha de producir necesariamente determinado efecto.

La existencia de esas irregularidades en el pavimento no produce siempre e ineluctablemente la caída de los peatones. La inmensa mayoría transitan sobre ellos o los sortean sin experimentar caídas. La caída de un peatón no se debe por tanto a la mera existencia de esa deficiencia, sino a que a ella se ha unido de manera

determinante la negligencia del transeúnte. Es ésta la causa de su caída y no la presencia de esa irregularidad”.

Este criterio es perfectamente trasladable al presente supuesto: la acera ofrecía espacio firme y regular suficiente para no pisar sobre el desnivel que era perfectamente visible, puesto que el accidente acaeció a las diez horas de la mañana. Además, el escaso relieve de ese desnivel, situado longitudinal y no transversalmente al sentido de la marcha de los peatones, no tenía entidad para provocar una caída porque era perfectamente salvable por la huella de un paso humano y porque no afectaba en absoluto a la solidez del pavimento a fin de proporcionar una firme superficie de apoyo a quien lo pisara. Por tanto, la caída del reclamante no se debió a ese desnivel, sino a su propia negligencia.

5. Por último, se ha de considerar que el pavimento de las aceras se desgasta y deteriora con su uso, proceso que se agrava por las contracciones y dilataciones que el material sufre por los cambios de temperatura a lo largo del día y de los cambios de estaciones. Por ello, inevitablemente a lo largo del tiempo aparecerán irregularidades y depresiones en la acera. Los conocimientos humanos no permiten actualmente construir un eternamente inalterable a su uso. El estado actual de las técnicas constructivas carece de los medios para impedir el deterioro de las aceras. La única solución existente estriba en repararlas periódicamente. El estado actual de la ciencia y la técnica de la construcción no permite que nada más aparecer una irregularidad en la acera el servicio público de su conservación viaria aparezca inmediatamente para repararlo. Este servicio público es una actividad humana y por ende no se le puede exigir prestaciones inalcanzables para los recursos humanos. Esta es la razón por la que el art. 141.1 LRJAP-PAC establece que no son 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 su producción. El riesgo de dar un mal paso al topar con una irregularidad, desgaste, hueco, depresión, desconchado de la calzada es por tanto un riesgo general de la vida, no es un riesgo generado por la existencia de la obra pública del vial ni por el funcionamiento del servicio público para su construcción y conservación. Ese riesgo sólo puede ser evitado con la diligencia que toda persona, para conservación de su integridad, ha de desplegar al deambular por la calle o por cualquier otra superficie pública o privada. En definitiva, el daño cuyo resarcimiento se reclama no ha sido causado por el funcionamiento del servicio público municipal de vías y obras, sino por la propia

negligencia del interesado. No existe nexo causal entre ese daño y dicho funcionamiento.

## **C O N C L U S I Ó N**

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, pues procede la desestimación de la pretensión resarcitoria formulada por D.R.B.