



Roj: STSJ AND 2333/2014 - ECLI:ES:TSJAND:2014:2333
Id Cendoj: 29067330022014100006
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Málaga
Sección: 2
Nº de Recurso: 1399/2011
Nº de Resolución: 248/2014
Procedimiento: CONTENCIOSO - APELACION
Ponente: MARTA MARIA ROMERO LAFUENTE
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA Nº 248/2014**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MALAGA****R. APELACIÓN Nº 1399/2011**

ILMOS SEÑORES:

PRESIDENTE:

D. FERNANDO DE LA TORRE DEZA.

MAGISTRADOS:

D. JOSE BAENA DE TENA.

DÑA. MARTA ROMERO LAFUENTE.

En la ciudad de Málaga, a 31 de Enero de 2014.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sección 2ª) el rollo número 1399/11 de los recursos de apelación interpuestos respectivamente por EXCMO. **AYUNTAMIENTO DE MALAGA** representado por el Procurador Dña. Aurelia Berbel Cascales y D. Juan Alberto representado por Dña. Eva Bueno Díaz contra la Sentencia de fecha 5 de abril de 2.009 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Málaga en el recurso contencioso-administrativo, seguido por el procedimiento Ordinario número 834/07 habiendo comparecido como apelada EXCMO. **AYUNTAMIENTO DE MALAGA** representado por la Sra. Berbel Cascales, D. Juan Alberto representado por Dña. Eva Bueno Díaz, CONSTRUCCIONES VERA S.A. presentado por el Procurador Dña. Gracia Conejo Castro, JUNTA DE COMPENSACIÓN TORRE ATALAYA representada por el Procurador Dña. María del Carmen Miguel Sánchez y GRUPO PRASA S.A. representado por el Procurador Dña. Esther Clavero Toledo.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. **Dña. MARTA ROMERO LAFUENTE.****ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO En el indicado día el citado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, dictó Sentencia parcialmente estimatoria del recurso 834/07 interpuesto contra la resolución dictada con fecha 5 de septiembre de 2.007 por la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras por la que se acordó no admitir a trámite la solicitud de responsabilidad patrimonial formulada por D. Juan Alberto .

SEGUNDO . Interpuestos recursos de apelación contra dicha resolución formulándose los motivos de impugnación frente a la resolución recurrida, se terminó solicitando que en su día previos los trámites legales se dictara Sentencia por la que con estimación de este recurso de apelación, se dejara sin efecto la apelada en los términos solicitados en cada uno de ellos.

TERCERO . Teniendo por presentado el recurso y acordado su traslado a la apeladas, tras la presentación por ésta de su escrito de oposición, se elevaron las actuaciones a esta Sala, en la que no habiéndose acordado el recibimiento a prueba, la celebración de vista ni la presentación de conclusiones

escritas, el recurso fue declarado concluso, quedando las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, que ha tenido lugar en el día fijado al efecto.

CUARTO . En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El **Ayuntamiento de Málaga** basó su recurso en resumen en que el objeto del pleito era únicamente determinar si había o no una relación de causalidad como presupuesto para tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial que se inadmitió en su día, es decir, debió limitarse a determinar si realmente hubo o no una actuación municipal y en caso afirmativo ordenar al Ayuntamiento la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial y no entrar en el fondo ya que se le ha causado una clara indefensión a la Administración.

SEGUNDO .-D. Juan Alberto sustentó su recurso esencialmente en que en la Sentencia se estimó indebidamente la concurrencia de culpas siendo además que existe una falta de motivación en la minoración de la indemnización practicada por la apreciación de la concurrencia de culpas.

TERCERO .- Una vez delimitados los términos del debate hay que destacar que como señala la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1998 , el recurso de apelación tiene por objeto la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia, de tal modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia impugnada que es la que debe servir de base para la pretensión sustitutoria del pronunciamiento recaído en primera instancia . La jurisprudencia - Sentencias de 24 de noviembre de 1987 , 5 de diciembre de 1988 , 20 de diciembre de 1989 , 5 de julio de 1991 , 14 de abril de 1993 , etc.- ha venido reiterando que en el recurso de apelación se transmite al Tribunal "ad quem" la plena competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, por lo que no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada, al margen de los motivos esgrimidos por el apelante como fundamento de su pretensión , que requiere la individualización de los motivos opuestos, a fin de que puedan examinarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que ésta venga ejercitada, sin que baste con que se reproduzcan los fundamentos utilizados en la primera instancia, puesto que en el recurso de apelación lo que ha de ponerse de manifiesto es la improcedencia de que se dictara la sentencia en los términos en que se hizo.

CUARTO .- Por otra parte ha de tenerse en cuenta que como ha señalado una jurisprudencia constante del Tribunal Supremo, expresada por todas en la sentencia de 11 de marzo de 1999 (recurso 11433/1991) " Los recursos de apelación deben contener una argumentación dirigida a combatir los razonamientos jurídicos en los que se basa la sentencia de instancia. No es admisible, en esta fase del proceso, plantear, sin más, el debate sobre los mismos términos en que lo fue en primera instancia, como si en ella no hubiera recaído sentencia, pues con ello se desnaturaliza la función del recurso. Tal doctrina jurisprudencial viene siendo reiterada de modo constante por esta Sala que, entre otras muchas, afirmó en la sentencia de 4 de mayo de 1998 : "Las alegaciones formuladas en el escrito correspondiente por la parte actora al evacuar el trámite previsto en el anterior art. 100 LJCA , son una mera reproducción de las efectuadas en primera instancia, y aun cuando el recurso de apelación transmite al tribunal ad quem la plenitud de competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas en primera instancia, en la fase de apelación se exige un examen crítico de la sentencia, para llegar a demostrar o bien la errónea aplicación de una norma, la incongruencia, la indebida o defectuosa apreciación de la prueba o cualesquiera otras razones que se invoquen para obtener la revocación de la sentencia apelada, sin que se suficiente como acontece en el presente caso la mera reproducción del escrito de demanda, lo que podría justificar que resultara suficiente reproducir los argumentos del Tribunal de primera instancia si se entienden que se adecuan a una correcta aplicación del ordenamiento jurídico (en este sentido, las Sentencias de esta Sala de 10 de febrero , 25 de abril , 6 de junio y 31 de octubre de 1997 y 12 de enero y 20 de febrero y 17 de abril de 1998)".

QUINTO .- Expuesto lo anterior hay que decir la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de esta ciudad estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo condenando al **Ayuntamiento de Málaga** a abonar a la recurrente la cantidad de 33.715,81 Euros en base esencialmente a la concurrencia de la culpa de la víctima siendo que en el presente supuesto la resolución impugnada sólo procedió a inadmitir la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el recurrente, y por tanto en la sentencia sólo podía resolverse acerca de la procedencia o conformidad a derecho de dicha declaración de inadmisibilidad sin que en modo alguno pudiera entrar a resolverse acerca del fondo del asunto ya que la Administración no se ha pronunciado en dicha resolución sobre el mismo por lo que la sentencia apelada

debió limitarse, una vez excluída la responsabilidad de los demás intervinientes, a ordenar al Ayuntamiento la tramitación del correspondiente expediente de responsabilidad patrimonial ya que no podemos olvidar que esta jurisdicción es puramente revisora debiendo destacarse a tales efectos la Sentencia del Tribunal Supremo 3ª Sección Tercera de fecha 24 de junio de 2.002 según la cual: "Sentado lo anterior conviene también indicar en términos del Alto Tribunal, que la Jurisdicción Contencioso- Administrativa es, por esencia, una jurisdicción revisora, en el sentido de que es necesario que exista un acto previo de la Administración, para que este pueda ser examinado en cuanto a su adecuación o inadecuación al ordenamiento jurídico, o que, sin acto previo se haya dado a la Administración, posibilidad de dictarlo, examinando todas y cada una de las cuestiones planteadas o las que se deriven del expediente administrativo (sentencias del Tribunal Supremo de 9-10-90 y 18-5.93).En definitiva, la función revisora ha de proyectarse sobre la conformidad o disconformidad a Derecho del acto revisado, en consideración al Ordenamiento Jurídico aplicable a la fecha en que este se produjo (Sentencia de 14.4.93), sin que sea dable que a falta de pronunciamiento por el órgano administrativo competente, la Sala pueda proceder a su sustitución, cuya función no es esta, sino contrastar el acto administrativo con el Ordenamiento Jurídico".

SEXTO .- Expuesto lo anterior resulta que conviniendo con el Juzgador de instancia en que efectivamente existió una actuación pública en cuanto a la ordenación del tráfico que afectó al accidente producido procederá estimar el recurso de apelación interpuesto por el **Ayuntamiento de Málaga** contra la sentencia referida dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 4 por lo que procederá revocar la sentencia apelada acordando ordenar al Excmo. **Ayuntamiento de Málaga** la admisión e incoación del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial.

SEPTIMO .- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA no procede hacer expresa imposición de costas.

Vistos los arts. citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

ESTIMAR el presente recurso de apelación, interpuesto por EXCMO. **AYUNTAMIENTO DE MALAGA** representado por el Procurador Dña. Aurelia Berbel Cascales contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de Málaga, que revocamos por lo que procederá ordenar al Excmo. **Ayuntamiento de Málaga** la admisión e incoación del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, todo ello sin hacer expresa imposición de las costas de este procedimiento.

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, con testimonio de la sentencia para su notificación, ejecución y cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.