



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº6 DE
MALAGA**

C/ Fiscal Luis Portero García s/n
Tel.: (Genérico): 951939076 Fax: 951939176
N.I.G.: 2906745320170004181

Procedimiento: Procedimiento abreviado 580/2017. Negociado: 3

Recurrente: [REDACTED]
Letrado:
Procurador: JOSE LUIS RAMIREZ SERRANO
Demandado/os: EXCMO AYUNTAMIENTO DE MALAGA
Representante:
Letrados: S.J.AYUNT. MALAGA
Procuradores:
Codemandado/s: ZURICH INSURANCE PLC
Letrados: EDUARDO FERNANDEZ DONAIRE
Procuradores: CARMEN MAYOR MORENTE
Acto recurrido: (Organismo: AYUNTAMIENTO DE MALAGA)

SENTENCIA Nº 6/2019

En la ciudad de Málaga a 11 de enero de 2019.

Vistos por mí, D. José Oscar Roldán Montiel, Magistrado Juez Titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número SEIS de los de esta capital, el recurso contencioso-administrativo número 580/2017 tramitado por el cauce del Procedimiento Abreviado, interpuesto por [REDACTED] representada por el Letrado Sr. Vidal Salvá contra desestimación por silencio por el Ayuntamiento de Málaga y posterior resolución dictada por el Ayuntamiento de Málaga por la que se inadmitió reclamación de responsabilidad patrimonial, asistida la administración municipal por el Letrado Sr. Fernández Martínez; personado en autos como codemandada la mercantil "ZURICH INSURANCE", representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Conejo Castro y con la asistencia del Letrado Sr. Fernández Donaire, siendo la cuantía del recurso de 17.401,26 euros, resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 5 de diciembre de 2017 se presentó, en origen y ante el Decanato del partido judicial de Málaga, escrito por el Letrado Sr. Vidal Salvá en nombre de la recurrente arriba citada y en la que se presentaba escrito de interposición de recurso contra la desestimación por silencio de reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por la parte actora el 2 de diciembre de 2016 ante el Ayuntamiento de Málaga. En dicho escrito, además de acompañar los hechos y razones que estimó oportunos, interpeló a la administración la continuación de las actuaciones en aras de la condena del principal e intereses de demora, todo ello con la imposición de costas.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Una vez subsanados los defectos señalados, se admitió a trámite señalándose para vista el 9 del corriente mes y año. Una vez llegada la fecha, el acto se llevó a cabo con el desarrollo de los trámites oportunos de contestación a la administración municipal y la aseguradora "ZURICH INSURANCE" personada como codemandada. Seguidamente, fue fijada la cuantía y admitidos y practicados los medios probatorios que se estimaron oportunos por SSª tras lo cual se declararon los autos conclusos y vistos para sentencia.

En la tramitación de este procedimiento se han seguido todos los preceptos y formalismos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En los autos que aquí se dilucidan, por [REDACTED] fundaba su acción, acudiendo a la esencia del relato fáctico de su escrito rector, que el día 11 de diciembre de 2015, sin indicar la hora (pero en torno a las 13 horas atendidos otros extremos relatados en el escrito rector), la recurrente introdujo el pie izquierdo en una alcantarilla que tenía los barrotes que la cubrían en mal estados, desprendidos, doblándose el tobillo y cayendo al suelo. A resultas de dicha caída, se produjo una serie de lesiones que, tras el período de curación especificado en el escrito rector. Iniciada acción de responsabilidad patrimonial de la administración ante el Ayuntamiento de Málaga, el mismo y según siempre el escrito de demanda, no fue respondido debiendo tenerse por denegado por silencio administrativo lo cual era ahora objeto de interpelación pues, según el parecer de la asistencia de la recurrente, las lesiones, secuelas y perjuicios derivaban de un supuesto de funcionamiento anormal de la administración que justificaba el recurso interpuesto. Por ello, sobre dicha fundamentación, se exigía la condena de la administración al pago de principal, intereses y costas.

Por su parte, mostrando su disconformidad rotunda se encontraba la representación procesal del Ayuntamiento de Málaga. Según sostuvo el Letrado Sr. que representaba la administración municipal, no existía nexo causal y el funcionamiento de la administración fue correcto. Para empezar la caída y tras las debidas comprobaciones, se produjo no en una alcantarilla sino en una rejilla de pluviales privada La resolución expresa se decía que fue la rejilla y la misma se encontraba en el acceso rodado privado. A este respecto otros Juzgados como el Nº 5 así lo habían estimado condenando allí a la propiedad. Y al caso planteado por la recurrente, la ccpp rechazó las comunicaciones y así lo hizo el presidente tanto en vía administrativa como en la actuación judicial al tiempo del emplazamiento y ello bajo la excusa que eso eran cosas del administrador. Por ello la resolución de inadmisión era correcta.

En tercer y último lugar, personada como codemandado ZURICH INSURANCE, la misma hizo propios los argumentos del ayuntamiento asegurado. Pero se puntualizaba tanto la cuestión del lugar del siniestro y la cercanía del mismo al domicilio de la recurrente como se cuestionaba el alcance lesivo y la valoración del mismo, destacando que el mismo venía carente de toda prueba más allá de los informes médicos sanitarios



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

de asistencia. En resumidas cuentas, tales motivos por los que se interesó el dictado de sentencia desestimatoria en su totalidad con la condena en costas a la adversa.

SEGUNDO.- Sobre la inicial cuestión debatida cual es la concurrencia o no de un supuesto de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Málaga, resulta necesario partir de la jurisprudencia atinente al caso que nos ocupa. En este sentido, es más que didáctica la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el cual, en resolución dictada a por la Sede de Málaga de la Sala Contenciosa de 23 de febrero de 2007 (pero plasmada la esencia de la misma en muchas otras resoluciones), concluyó lo siguiente:

“...Pues bien, planteado así el debate, deberemos recordar que el artículo 106.2 de la Constitución Española establece que “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” y que el tema se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo Común, así como en el Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/93, de 26 de marzo, disposiciones a que debe entenderse referida la remisión contenida en el artículo 54 de la Ley de Bases de Régimen Local. Esta modalidad de responsabilidad, configurada ya en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Civil del estado y 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, como un tipo de responsabilidad objetiva y directa de la Administración, según reiterada doctrina y jurisprudencia, exige los siguientes presupuestos:

A) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

B) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, así lo dice la Ley 30/92, en el artículo 139, cuando señala que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y.

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del Caso Fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial.

A la vista de estas exigencias resulta indudable según doctrina del Tribunal Supremo contenida en Sentencia de 28 de octubre de 1998, que no solo es menester demostrar que los titulares o gestores de la actividad que ha generado un daño, han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desarrollado de manera anómala pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable, extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos, de lo que debè concluirse que para que el daño concreto producido a los particulares sea antijurídico, basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social.

En la órbita del funcionamiento "anormal" de la actividad administrativa se incluyen tanto las conductas ilegales o culpables de los agentes de la Administración, como las actuaciones impersonales o anónimas, ilícitas o ilegales, imputables a la organización administrativa genéricamente considerada. En el campo del funcionamiento "normal", la imputación es por riesgo, al margen de cualquier actuación culpable (por vía de dolo o de imprudencia o negligencia) o ilícita o ilegal. La Administración responde aquí de los daños causados por actuaciones lícitas, salvo en supuestos de fuerza mayor que no es el presente caso. En el aspecto bajo el que se contempla la responsabilidad de la Administración, basta con insistir en que, en consonancia con su fundamentación objetiva, el presupuesto básico de la imputación de daños a la Administración es la titularidad del servicio o de la organización en cuyo seno se ha producido el daño. Basta con acreditar que este daño antijurídico se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público para que éste, si concurren los demás presupuestos, quede obligado a reparar aquél.

TERCERO.- Con tales mimbres legales y jurisprudenciales, descendiendo al objeto de contienda en la presente litis, lo primero que debe destacarse es que la recurrente y su asistencia letrada omitieron, voluntariamente, ampliar las actuaciones a la resolución expresa dictada por la administración municipal. En concreto, presentada la demanda por Lexnet el 5 de diciembre de 2017 interpelando una desestimación presunta de su reclamación, resulta que la actora fue notificada de la resolución expresa el 28 del mismo mes y año (folio 64 del expediente administrativo donde aparecía la firma de la misma en el recibí del original). Y la vista fue señalada para casi dos años después con lo que la parte tuvo tiempo, perfectamente, para ampliar las actuaciones y dirigir los argumentos que hubiese querido, no pudiendo dejarse para el trámite de conclusión de prueba la argumentación de nuevas razones de pedir. Es por ello también que, o bien se tiene por firme y consentida dicha resolución o, en aras de la tutela judicial efectiva de la recurrente y a pesar del error de la representación de la misma, se debe tener por acumulada por inserción al ser una resolución de inadmisión o negativa a sus pretensiones.

Sea como fuere, tanto contra la desestimación por silencio como contra la resolución de inadmisión expresa, las pretensiones de la parte debían desestimarse raudamente y ello por las siguientes razones. Para empezar, la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 septiembre de 2004 (como ejemplo de muchas otras en el mismo



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

sentido) establecía al hilo de la falta de legitimación pasiva que, en su Fundamento Tercero proclamó lo siguiente: "TERCERO.- Además de las cualidades necesarias para comparecer ante los tribunales (*legitimatio ad processum* (*legitimación para el proceso*)) la ley exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo y para que la oposición y las excepciones a la misma puedan hacerse valer, que las partes ostenten legitimación procesal (*legitimatio ad causam* (*legitimación para el asunto*)).

Esto significa que se encuentren en una determinada relación con el objeto del litigio en virtud de la cual sean dichas personas las llamadas a ser partes (activa o pasiva) en el proceso de acuerdo con los criterios para el reconocimiento del derecho a impetrar la tutela judicial establecidos en la ley según los distintos órdenes jurisdiccionales...."

Retornando al supuesto aquí litigioso, el Ayuntamiento de Málaga y la aseguradora codemandada, demostraron con su remisión a los folios 29 a 31; y 35 que la rejilla donde tropezó se encontraba en la Avenida Pio Baroja a la altura del nº 22; pero dicha rejilla (no alcantarilla como interesadamente se apuntó por la recurrente y su Letrado) se encontraba a la entrada de un aparcamiento subterráneo allí existente, resultando según patrimonio municipal que dicha rejilla era de titularidad privada, en concreto de la comunidad de propietarios de dicho parking. Es por ello que el Ayuntamiento de Málaga no tenía ninguna responsabilidad con el mal estado de la misma. Frente a dichas contundentes pruebas, la recurrente (que desde al menos el 28 de diciembre de 2017 sabía que la rejilla era de titularidad particular), no trajo a autos ninguna prueba para refutar lo anterior. Y con esta situación la administración recurrida carecía de legitimación pasiva. Pura y simplemente.

En segundo lugar y a mayores razones, resulta que la recurrente vivía en las inmediaciones, que la caída tuvo lugar en torno a la 13:00 horas de un día del que nada probaba que hubiese escasa visibilidad o lluvias que enturbiasen la vista de dicha rejilla. Y con tales elementos previos, la recurrente debió acreditar una omisión de la administración en cuanto al control del mantenimiento de dicha rejilla y no esperar a la fase de conclusiones (como apuntó el Letrado de la recurrente que era su intención en su concisa intervención inicial reflejada en el soporte videográfico) para tratar de desvirtuar tanto la situación dominical de la rejilla como la cuestión del deber de diligencia municipal del que tampoco se dijo nada en concreto sobre dicha cuestión tan puntual ni en la vía administrativa previa ni en el escrito rector. Y todo lo anterior, siendo visible en el expediente administrativo así como en autos la obstaculización puesta en marcha por la Comunidad de Propietarios al eludir recibir cualquier notificación o emplazamiento efectuado por el Ayuntamiento de Málaga como evidente interesado en la cuestión, sin perjuicio de las acciones que la recurrente puede tener y ejercer ante la jurisdicción civil, una vez que autoevalúe sus hechos constitutivos y pruebas al respecto, contra aquella Comunidad de Propietarios.

A mayores razones, en la pretensión económica quedaba totalmente huérfana de toda prueba. La recurrente y en base a su solo cálculo, sin aval de médico valorador o especialista facultativo en dicha materia, sostuvo que estuvo 355 días de curación





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

impedida para sus ocupaciones. Sin embargo, nada demostraba esa situación con lo que, en modo alguno, podía tener eco el cálculo propuesto y solicitado por la recurrente.

Por todo lo expuesto, no existiendo prueba que impute el nexo causal necesario para la estimación de una pretensión como la que es objeto de debate, procede la completa desestimación del recurso sin necesidad de más razones.

CUARTO.- Por último, si bien de conformidad con lo dispuesto en artículo 139 LJCA vigente al tiempo de la interposición del recurso, el vencimiento objetivo implica la imposición de costas a la recurrente. Por ello [REDACTED] deberá abonar las costas ocasionadas al Ayuntamiento de Málaga, condena que se impone en cuantía máxima de 500 euros al no constar prueba de temeridad o mala fe. De dicha condena se debe excluir, como ya se deduce de las líneas que preceden, las de la compañía de seguros pues su intervención devino por su relación contractual con el Ayuntamiento de Málaga y el emplazamiento llevado a cabo.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, procede dictar el siguiente

FALLO

Que en el Procedimiento Abreviado 580/2017 instado el Letrado Sr. Vidal Salvá en nombre y representación de r [REDACTED] contra la resolución del Ayuntamiento de Málaga identificada en los antecedentes de la presente resolución, asistida la administración municipal por la Letrada Sra. Budría Serrano; personado en autos como codemandado la mercantil "ZURICH INSURANCE", representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Conejo Castro, **debo DESESTIMAR y DESESTIMO** el recurso interpuesto, estimando el actuar de la administración municipal interpelada conforme a derecho debiendo por ello mantener la resolución recurrida todo su contenido y eficacia. Todo lo anterior, CON expresa condena en costas a la recurrente por las razones y con el alcance contenidas en el Fundamento Cuarto de esta resolución.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma **NO cabe recurso de apelación** atendida la cuantía de los autos (artículos 41 y 81.1.a) ambos de la LJCA 29/1998).

Librese Testimonio de esta Sentencia para su unión a los autos de su razón e inclúyase la misma en el Libro de su clase; y con testimonio de ella, en su caso, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior resolución por el Magistrado-Juez que la suscribe, estando la misma celebrando audiencia pública en el día de su fecha, doy fe.



