ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3

Málaga

Procedimiento Abreviado nº 491/2017

Magistrado: Óscar Pérez Corrales

Recurrente: [redacted]
Letrado y procuradora: José Enrique Bernal Meléndez y Celia del Río Belmonte

Demandado: Ayuntamiento de Málaga, asistido y representado por Juan Manuel Fernández Martínez, letrado municipal

Codemandado: SEGURCAIXA, S.A. DE SEGUROS Y RESEGUROS
Letrada y procuradora: Inmaculada Jiménez Lorente y Mª Carmen Miguel Sánchez

SENTENCIA nº 38/19

En Málaga, a 8 de febrero de 2019.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- 1. El día 11-10-2017 se interpuso recurso contencioso administrativo frente a la desestimación por silencio administrativo de la reclamación formulada por la recurrente el día 6-2-2017 en concepto de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Málaga (posteriormente se amplió el objeto a la resolución del titular de la Asesoría Jurídica (por delegación del alcalde) de 25-9-2018 y que desestimó la reclamación.

2. Personada la aseguradora en calidad de interesada, tras subsanar defectos procedimentales la recurrente, se dictó decreto de admisión a trámite el día 23-10-2017, señalándose para la celebración del juicio el día 6-2-2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Es objeto de recurso c-a la resolución del titular de la Asesoría Jurídica (por delegación del alcalde) de 25-9-2018, desestimatoria de la reclamación formulada por la recurrente el día 6-2-2017 en concepto de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Málaga.

Ejercita el recurrente una pretensión de plena jurisdicción (art.31.2 LJCA) al pretender, además de la declaración de invalidez del acto, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada (indemnización), la que suplica en su escrito de demanda frente al Ayuntamiento demandado (no ejercita la acción directa frente a la aseguradora, que se persona en su calidad de interesada).

2. Delimitado así el objeto de este recurso c-a, resulta que los hechos en cuya virtud reclamó indemnización estaban referidos a una caída que sufrió por el mal estado – hundida en uno de sus extremos - de una "alcantarilla tipo rejilla de ventilación con canaleta instalada en el acerado público por el que caminaba" (calle Alameda Principal de Málaga a la altura del restaurante "Burguer King").

Consta en el expediente administrativo (f. 40-41) una acta de intervención de la policía local a las 20 h. del día 3-5-2016; allí se encontraba la recurrente (nacida en el año 1946 y, por ello, de setenta años de edad al tiempo de la caída. Afirman los agentes de policía local que "el sumidero se encontraba en mal estado". Esta afirmación no puede entenderse si no como una mera opinión personal, no estando acompañada de descripción adicional ni de reportaje fotográfico. Quiero con ello decir que del dicho informe policial solo puede extraerse la prueba de la realidad de la caída, del día y de la hora.

Otro informe del técnico municipal de 23-2-2017 (f. 43 a 45) sí permite aproximarnos a la realidad del estado de las cosas, pues incorpora fotografías del lugar. Así, se trata de una arqueta de recogida de aguas pluviales de, aproximadamente, 13 centímetros de ancho y 21 metros de largo, estando ubicada en una acera amplia y regular y debidamente pavimentada. Todo ello resulta ser

conforme con la visión de las fotografías, aunque ha de matizarse que el desperfecto no se observa con claridad, lo que sí ocurre con la fotografía que consta al f. 59 exhibida a un testigo, observándose un hundimiento de la rejilla en determinada parte.

SEGUNDO.- 1. A modo de marco normativo e ideológico básico del proceso de toma de decisión, es de recordar- aunque conocido, por todas, la sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª, secc. 6ª, de 27-11-2015, rec. 2047/2014 – que es doctrina jurisprudencial reiteradísima que la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en los vigentes artículos 32 y siguientes ley 40/2015 (antes art. 139 ley 30/92: 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, alterando, el nexo causal; c) Ausencia de fuerza mayor; d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Del planteamiento anterior destaco dos ideas que son fundamentales: la primera, que no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que solo tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa. La segunda, que la viabilidad de la responsabilidad patrimonial de la Administración exige la antijuridicidad del resultado o lesión siempre que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Parece afirmar el recurrente que un criterio de antijuridicidad lo constituye que la lesión se haya causado con infracción de cualquier norma. Sin embargo, recordemos la clásica STS, 3ª, Sec. 3ª, 10-10-1997 (rec. 608/1993), que nos ilustra diciendo:

El punto clave para la exigencia de la responsabilidad no está, pues, en la condición normal o anormal del actuar administrativo, *sino en la lesión antijurídica sufrida por el afectado y que éste no tiene el deber jurídico de soportar, por lo que la antijuridicidad desaparece cuando concurre una causa justificativa que legitime el perjuicio,"un título que*

imponga al administrado la obligación de soportar la carga" -Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1979- o algún precepto legal que imponga al perjudicado el deber de sacrificarse por la sociedad -Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1979-.

2. De esta forma, de lo que se tratará será de decidir si en el caso existió una relación de causalidad entre un daño "antijurídico" y el funcionamiento normal o anormal del servicio público, siendo también de destacar que la jurisprudencia viene modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, rechazando que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir, lo que supondría convertir a la Administración en aseguradora universal 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, siendo necesario, por el contrario y como ya he expresado, que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración. (cfr., por todas, STS, 3ª, sec. 6ª, 15-6-2010, rec. 5028/2005, Pte: Herrero Pina, Octavio Juan).

Se trata, por tanto, de afirmar una responsabilidad objetiva de la administración (porque así lo ha decidido el legislador) que solo cederá cuando el administrado tenga la obligación legal de soportar el daño (pensemos en el pago de una sanción o de un impuesto o en la demolición de una vivienda decidida en el ejercicio de una potestad administrativa), lo que ocurrirá cuando (a) interfiera con su comportamiento en la relación de causalidad destruyéndola, o cuando (b) el estado de la ciencia no permitiera prever el riesgo, o cuando (c) el riesgo inherente a la utilización del servicio público no haya rebasado los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. Es de recordar – y ocioso hacerlo tal vez por lo sobradamente conocido - que no se trata en el caso de convertir al ayuntamiento en una aseguradora universal, ni tampoco – cabe añadir - de crear un *espacio público sin aristas y forrado de algodón donde no sea posible el daño.*

TERCERO.- 1. Aplicar la doctrina anterior al supuesto de hecho planteado permite reflexionar sobre el estado del lugar. Así, y aun admitiendo que el accidente se produjo por causa del estado deficiente de la rejilla, la visión de las fotografías permite afirmar que se trata de una acera amplia y de estado general correcto; que la arqueta de recogida de aguas pluviales es claramente visible al tener una longitud de 21 metros; que su ancho es reducido (13 centímetros); que parte afectada por el desperfecto, aunque no está medida, no alcanza la mitad de la

longitud de una loseta de tamaño normal. Además, a la hora del accidente y por el día (mes de mayo), había luz natural.

El desperfecto y las características del lugar descritas no parecen poder de manifiesto una falta de respeto a estándares de seguridad debidamente equilibrado con las posibilidades presupuestarias. Todo espacio público implica un riesgo, sin que podamos los ciudadanos exigir la perfección y la ausencia absoluta de defectos, estando obligados todos a prestar la atención debida. Parece obvio que la visión de una arqueta debe hacer que todos los ciudadanos extrememos la prudencia, pues es una zona de riesgo que a todos debe alertarnos al tratarse de un espacio en el que es razonable que pueda existir algún desperfecto. Y este deber de atención no fue respetado por la recurrente, siendo llamativa la afirmación del letrado en el ´tramite de conclusiones cuando dijo "es prácticamente imposible que se vea el desperfecto si no se va mirando al suelo". Esta afirmación, que pretendió articularse en defensa de la pretensión impugnatoria, resulta que, precisamente, muestra la falta de atención, pues si no se mira hacia el suelo no es que sea "prácticamente imposible" ver el desperfecto, si no que es, sencillamente, imposible.

Finalmente y sobre el arreglo posterior del lugar por parte del Ayuntamiento de del desperfecto de la arqueta, ninguna consecuencia negativa pude derivarse de ello para la administración demandada, que advertida de la caída no hizo si no cumplir con su obligación de arreglar el desperfecto.

2. La desestimación del recurso comporta imponer las costas de la instancia a la parte recurrente.

FALLO

DESESTIMO el recurso c-a interpuesto por [redacted] frente a la resolución del titular de la Asesoría Jurídica (por delegación del alcalde) de 25-9-2018, desestimatoria de la reclamación formulada por la recurrente el día 6-2-2017 en concepto de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Málaga.

Las costas de la instancia se imponen a la parte recurrente.

Es firme.

ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Así lo acuerda y firma. Óscar Pérez Corrales, magistrado, lo que autorizo como letrada de la Administración de Justicia