

ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº1 DE
MALAGA**

C/ Fiscal Luis Portero García s/n

Tel.: 951939071 Fax: 951939171

N.I.G.: 2906745020160001569

Procedimiento: Procedimiento ordinario 214/2016. **Negociado:** AP

Recurrente: [REDACTED]

Procurador: VIRGINIA MOYANO PEREZ

Demandado/os: AYUNTAMIENTO DE MALAGA

Procuradores: AURELIA BERBEL CASCALES

Codemandado/s: CIA.DE SEGUROS ZURICH INSURANCE PLC

Procuradores: GRACIA CONEJO CASTRO

Acto recurrido: (Organismo: AYUNTAMIENTO DE MALAGA).RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

En nombre de S.M. el Rey y de la autoridad que el pueblo español me confiere, he pronunciado la siguiente

S E N T E N C I A N º 24/20

En Málaga, a veintiuno de febrero de dos mil veinte.

Doña Asunción Vallecillo Moreno, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1 de esta Ciudad, habiendo visto el presente recurso contencioso-administrativo número 214/16, sustanciado por el procedimiento previsto en los artículos 43 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, interpuesto por [REDACTED] como representante legal de su hijo menor de edad, [REDACTED] representada por la Procuradora Sra. Moyano Pérez y asistida por el Abogado Sr. Pascual Pérez contra el Excmo. Ayuntamiento de Málaga, representado por la Procuradora Sra. Berbel Cascales y asistido por la Letrada adscrita a sus Servicios de Asesoría Municipal Sra. Almagro Martín-Lomeña, habiéndose personado como codemandada la Compañía de Seguros Zurich Insurance PLC, representada por la Procuradora Sra. Conejo Castro y asistida por el Abogado Sr. Fernández Donaire.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Que la mencionada representación de [REDACTED] como representante legal de su hijo menor de edad, [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Decreto de fecha 17 de febrero de 2.016 del Ayuntamiento de Málaga, recaído en el expediente nº 129/2014, por el que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por la recurrente en nombre de su hijo por las lesiones sufridas por éste el día 12 de mayo de 2.014 por caída en la calle Góngora a la altura del nº 19, por no haber quedado acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido y una actuación o funcionamiento de un servicio de la Administración municipal.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso y recibido el expediente administrativo se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial se da aquí por reproducido y en el que suplicaba se dictase sentencia por la que estimando el recurso se anulara el acto administrativo impugnado y se reconociera la indemnización solicitada. Dado traslado a la Administración demandada y a la entidad codemandada personada para contestar la demanda lo efectuaron mediante escritos en los que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que consideraron de aplicación solicitaban se dictara sentencia por la que se desestimara el recurso por ser ajustado a derecho el acto impugnado.

TERCERO.- Fijada la cuantía del presente recurso en 91.019,25 euros, se recibió el proceso a prueba y practicada la admitida y tras el trámite de conclusiones, se declararon los autos conclusos para sentencia si bien señalando nuevo plazo para dictar sentencia de conformidad con lo expuesto en el artículo 67.2 de la L.J.C.A. y por las razones que constan en la providencia dictada al efecto.





CUARTO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado las formalidades legales, excepto el plazo para dictar sentencia debido al cúmulo de asuntos que penden de este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte recurrente alegó en su demanda que el día 12 de mayo de 2.014, el hijo menor de la recurrente que volvía del colegio, portando la mochila de ruedas por la acera, tropezó con un bolardo metálico situado en la vía pública, calle Góngora, a la altura del nº 19, sufriendo una caída y colisionando directamente su boca contra dicho bolardo metálico titularidad del Ayuntamiento de Málaga, causándole lesiones y secuelas por las que reclama 91.019,25 euros, resultando evidente la existencia de relación de causalidad entre las lesiones producidas y el funcionamiento normal o anormal de la Administración pública por lo que solicita que el Ayuntamiento de Málaga y la Compañía Aseguradora sean condenados a indemnizarlo en la mencionada cantidad.

Sin embargo, en el escrito de conclusiones, manifiesta que lo cierto es que la cantidad pedida en la demanda no se basa en ningún informe pericial por lo que solicita se tenga por establecida la condena en la cantidad de 4.293,95 euros con base en el informe pericial que obra en el expediente administrativo (folios 173 a 183) y subsidiariamente acepta el importe obrante en la pericial aportada por la representación de la Cía de Seguros que asciende a 1.819,05 euros

La Administración demandada y la entidad codemandada personada, en una misma línea argumental y en oposición a la anterior pretensión, alegaron para desestimar la pretensión actora que no se ha acreditado que la caída se produjese tal y como se relata por la parte actora, ni se ha acreditado el nexo de causalidad entre las lesiones y la actuación municipal pues el pivote sobre el que cayó no puede considerarse origen de ningún riesgo , ni es de entidad suficiente como para ser la única causa del accidente siendo que además era de día, no existía defecto alguno en la acera y ésta era de

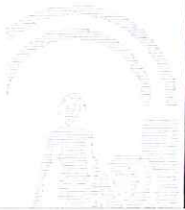


gran anchura, correctamente pavimentada y sin desperfectos, siendo los pivotes que delimitaban la salida de dos garajes perfectamente visibles, llevan instalados aproximadamente desde los años 90 y debían de ser conocidos por el menor y por su madre ya que se encuentran cerca de su domicilio, por lo que con una mínima diligencia se podría haber evitado el accidente y que la cantidad solicitada es exorbitada ya que para la determinación de las lesiones la parte actora presenta informe pericial en el expediente administrativo del que se deduce que la cantidad a indemnizar sería de 4.293,95 euros, y subsidiariamente a lo anterior y para el supuesto de estimarse la reclamación el montante de la indemnización sería de 1.819,05 euros como consta en el informe pericial contradictorio emitido a instancias de la Cía aseguradora.

SEGUNDO.- Centrado en estos términos el debate entre las partes se ha de partir, en primer lugar, de la legislación general sobre responsabilidad administrativa, constituida por los artículos 106.2 de la Constitución, 121 de la Ley de Expropiación Forzosa y por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre (actualmente artículo 32 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público y 65 y siguientes de la Ley 39/2015, del procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). Se puede decir así que los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, se pueden concretar, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1998, del siguiente modo: a) El primero de los elementos es la lesión patrimonial equivalente a daño o perjuicio en la doble modalidad de lucro cesante o daño emergente. b) En segundo lugar, la lesión se define como daño ilegítimo. c) El vínculo entre la lesión y el agente que la produce, es decir, entre el acto dañoso y la Administración, implica una actuación del poder público en uso de potestades públicas. d) Finalmente, la lesión ha de ser real y efectiva, nunca potencial o futura, pues el perjuicio tiene naturaleza exclusiva con posibilidad de ser cifrado en dinero y compensado de manera individualizable, debiéndose dar el necesario nexo causal entre la



acción producida y el resultado dañoso ocasionado. Por último, además de estos requisitos, es de tener en cuenta que la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (hoy 139 de la Ley 30/1.992) y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquella, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siempre claro está, que en el plazo de un año el perjudicado o sus herederos efectúen la correspondiente reclamación. Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto 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. Debe, pues, concluirse que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios 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. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable. Así pues, procede examinar si el devenir de los hechos, justifica o no la responsabilidad que se pretende y su consiguiente indemnización y determinado lo anterior y, en su caso, el elemento subjetivo de la responsabilidad.





TERCERO.- En el supuesto actual la oposición central al recurso se centra en la existencia o no de la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños producidos, habiendo de examinarse, por ello, en primer término si aparece acreditado o no la concurrencia del mencionado requisito. Recordando que debe existir un nexo causal adecuado, inmediato, exclusivo y directo entre la acción u omisión administrativa y el resultado lesivo, relación causal que cabe concretar en los presentes supuestos del siguiente modo: si el pivote existente en la acera en la que se produjo la caída del recurrente tiene una situación y estado a los que resulta inherente el riesgo de caída con resultado de daños personales. A este efecto la parte recurrente pretende establecer la existencia de relación de causalidad en que la caída por el menor sufrida trae su causa directa de la falta de conservación y mantenimiento del Ayuntamiento de la calle en la que se produjo permitiendo la existencia de dicho pivote junto con otros tres que señalan la entrada de unos garajes creando un riesgo para las personas que por allí transitaban. Sin embargo, la objetiva contemplación de las distintas actuaciones, obrantes tanto en el expediente como en los autos, conducen a establecer que no pueda tenerse por acreditado que la causa eficiente de la caída fuera directa y causalmente dicha falta de conservación que se trata de hacer valer pues su alegación genérica señalando dicha causa eficiente de la caída resulta inasumible si se tiene en cuenta que, como con razón se esgrime por la Administración y la entidad codemandada, prestando una mínima atención, se hubiera evitado el siniestro, puesto que son pivotes fácilmente perceptibles, que están situados en el mismo lugar desde hace más de veinte años y que la caída se produjo en una zona que como demuestran las fotografías es amplia, con suficiente anchura para no tener que pasar precisamente por donde se encuentran los pivotes que además son perfectamente visible, además no se acredita que las baldosas de la acera se encuentre en mal estado o presenten desniveles o roturas que puedan causar tropiezos, por lo que el obstáculo descrito no tenía suficiente entidad para provocar la caída si no es por la falta de atención del menor, debiendo añadirse





que la zona debía de ser perfectamente conocida tanto por el menor como por su madre que en ese momento lo acompañaba ya que se encuentra próxima a su domicilio y es trayecto habitual a la salida del colegio y que la hora de la caída permitía una luminosidad total. Y así las cosas, en el caso de autos, la prueba documental fotográfica incluida en el expediente administrativo y el informe del técnico del Ayuntamiento permiten concluir que los pivotes existentes en el acera no puede considerarse una evidente fuente de riesgo para los peatones ya que son fácilmente detectables, por lo que el suceso solamente puede deberse a la falta de atención o distracción del peatón, lo que impide apreciar que el funcionamiento de los servicios públicos sea causa de lo ocurrido. A la vista de los elementos probatorios que constan en autos ha de estimarse que la zona en que se produjo la caída del recurrente no puede calificarse de abandonada o falta de un cumplimiento del servicio de conservación. Efectivamente había cuatro pivotes en la acera de aproximadamente 50 centímetros fácilmente perceptibles con una deambulacion adecuada dada las características de la vía en cuestión.

La prueba testifical (cuatro testigos) que presenta la parte actora por sus declaraciones es excesivamente genérica e inconcreta sobre la forma de producirse el accidente, pues no puede deducirse de lo declarado con que elemento tropezó el menor si con unas baldosas que se encontraban en mal estado pero cuya existencia no se prueba ni se menciona en los escritos de la parte actora, o con el pivote directamente, en cuyo caso, no llega a comprenderse la altura del golpe, ni siquiera se prueba como iba el menor en el momento del accidente si corriendo o hablando con otra niña o de la mano con su madre, lo que hace que no se dude de ésta sino que no se concrete su forma de producirse; en cambio la documental fotográfica y el informe del técnico municipal, si permiten acreditar con suficiencia que la zona en cuestión permitía que los peatones pudieran transitar sin peligro alguno, incluso estando los mencionados pivotes pues eran perceptibles y observables, por lo que era al viandante al que corresponde adoptar las medidas necesarias en su caminar a fin de adaptarse a la situación fáctica, de tal manera que si por la razón que





fuere, y constando que el tránsito peatonal era posible a través de la zona, se produce una caída con resultado lesivo, no es imputable al Ayuntamiento, pues es principio de comportamiento en el normal actuar de las personas que éstas hayan de ajustar su conducta a las circunstancias del caso concreto.

A este respecto, es más que constante la doctrina jurisprudencial la cual, siendo sobradamente conocida, sobra su redundante reiteración (como ejemplo la Sentencia 1170/2013 de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, de 27 de marzo de 2.015). Baste recordar sobre lo referido y respecto del estado de la acera la lógica conclusión plasmada en numerosos Dictámenes del Consejo Consultivo de Andalucía, el cual señaló que los ciudadanos estaban obligados a observar una diligencia media cuando transitasen o se desplazasen por lugares públicos, de modo que no toda deficiencia en tales espacios puede considerarse significativa a los efectos de hacer nacer la responsabilidad patrimonial de la administración, sino sólo aquélla que escapase al dominio propio de la referida diligencia medio a diligencia más intensa que singulares circunstancias puedan imponer al ciudadano. En los eventos dañosos correspondientes a “caídas en vía pública”, deben distinguirse los supuestos que implican una manifiesta infracción de los deberes de diligencia en el cuidado de la vía pública (por ejemplo; grandes socavones, señalizaciones tan confusas que conduzcan al accidente) de aquellos en que dicha situación no concurre.

Concluyendo, en resumen, que la diligencia exigible a todo peatón, motivado por las incidencias mínimas y ordinarias que deben ser previsibles para los usuarios de los viarios públicos y que existen en toda ciudad, hubiera evitado la caída por cuyos daños, tasados muy al alza claramente, se reclama.

Así las cosas, se ha de entender que el pronunciamiento municipal, es ajustado a derecho al tratarse de un evidente supuesto de falta de prueba de la relación de causalidad que impedía la estimación de un mal funcionamiento de la administración.





Por ello, ha de considerarse que la causa de la caída no está relacionada con el funcionamiento del servicio sino con una desafortunada caída por falta de percepción del elemento en cuestión y debe desestimarse el recurso y confirmarse la actuación recurrida al entender que no existe una relación de causalidad directa, efectiva y eficiente entre el accidente y el funcionamiento del servicio de conservación de las vías públicas municipales tal y como previene la LBRL 7/1985, 2 de abril, elemento indispensable para determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración, lo que releva del examen de las demás cuestiones suscitadas. En consecuencia, procede desestimar la demanda promovida.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la L.J.C.A. en su redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 octubre 2011: en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho y observando lo expuesto en los anteriores razonamientos jurídicos, procede imponer las costas de este recurso contencioso-administrativo a la parte recurrente si bien de conformidad con lo dispuesto en el apartado cuarto de dicho precepto (La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.), se fija en 3.000 la cantidad máxima en dicho concepto atendidas las circunstancias del caso y la cuantía del recurso, y ello a razón de 1.500 euros en favor de cada una de las dos partes personadas como demandadas.

Vistos los preceptos citados, los invocados por las partes y demás de pertinente aplicación al caso de autos,

FALLO





Que desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. Moyano Pérez, en nombre y representación de [REDACTED] como representante legal de su hijo menor de edad [REDACTED] contra el Ayuntamiento de Málaga, se declara la conformidad a derecho de la resolución impugnada, descrita en el antecedente de hecho primero de esta resolución. Se imponen las costas causadas en el presente recurso a la parte recurrente con el límite de 3.000 euros.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de quince días contados desde el siguiente a su notificación, indicándose la necesidad, en su caso, de constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de julio del Poder Judicial añadida por la Ley Orgánica 1/ 2.009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1.985, de 1 de julio del Poder Judicial, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones nº 2984 de este Juzgado y con la advertencia de que no se admitirá a trámite el recurso si no está constituido dicho depósito y así se acredita.

Y poniendo testimonio en los autos principales, inclúyase la misma en el Libro de su clase. Una vez firme devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia, junto con testimonio de esta sentencia.

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

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

