



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº6 DE MÁLAGA

C/ Fiscal Luis Portero García s/n

Tlf.: (Genérico): 951939076 . Fax: 951939176

NIG: 2906745320180003422

Procedimiento: Procedimiento abreviado 482/2018. Negociado: 2

De:

Letrado/a Sr./a.: ALVARO URDIALES MAS

Contra D/ña.: AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

SENTENCIA Nº 313/2021

En la ciudad de Málaga a 21 de junio de 2021

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 482/2018 tramitado por el cauce del Procedimiento Abreviado, interpuesto por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] representado y asistido en autos por el Letrado Sr. Urdiales Más, contra la resolución Decreto de fecha 29 de mayo de 2018 de inadmisión de reclamación de responsabilidad patrimonial, representada y asistida la administración municipal por el Letrado Sr. Verdier Hernández; personada como interesada la compañía de seguros "SEGURCAIXA ADESLAS S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS" actuando bajo la representación y defensa de la Procuradora de los Tribunales Sra. Miguel Sánchez y el Letrado Sr. López García de la Serrana; expresamente demandada la mercantil "THALER, SA", quien actuó bajo la representación de la Procuradora de los Tribunales Sra. Barbadillo Gálvez y con la asistencia del el Letrado Sr. Valderas Alvarado, siendo la cuantía de las actuaciones en 1.452 euros, resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 4 de septiembre de 2020 presentó, en origen y ante el Decanato del partido judicial de Málaga, escrito por el Letrado Sr. Urdiales Más en nombre del recurrente arriba citado y en la que se presentaba demanda, en origen, contra el Ayuntamiento de Málaga y contra la mercantil "THALER, SA" interpelando en esta sede jurisdiccional la resolución expresa de fecha 29 de mayo de 2018 recaída en el expediente nº 77/2018 consistente en Decreto por el que se acordó la inadmisión de reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por los recurrente el 26 de febrero de 2018. En el escrito rector, además de acompañar los hechos y razones que estimó oportunos, interpeló a la administración municipal y a la sociedad antes indicada instando la condena al pago de la indemnización solicitada como principal, más intereses legales, todo ello con la imposición de costas.



Fijada la vista para el día 18 de marzo de 2020 pero suspendida la misma por el RD 463/2020 de 14 de marzo por los efectos de la pandemia del COVID-19, por Providencia de 19 de junio de 2020 se dio plazo a las partes por si interesaban la conversión del trámite oral en Procedimiento Abreviado sin Vista, mostrándose ambos litigantes conformes con dicha posibilidad. Seguidamente, tras contestar a la demanda el Letrado Sr. Verdier Hernández por la administración municipal, la Procuradora de los Tribunales Sra. Miguel Sánchez por la mercantil de seguros "SEGURCAIXA ADESLAS, SA", y la Procuradora de los Tribunales Sra. Barbadillo Gálvez por la mercantil adjudicataria y al tiempo igualmente demandada, se declararon los autos conclusos para Sentencia mediante resolución interlocutoria de 14 de enero de 2021.

En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, no así el plazo para resolver por sobrecarga de trabajo y necesidades del servicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En los autos que aquí se dilucidan los aquí recurrentes, la sociedad recurrente, la compañía de seguros [REDACTED], fundaban su acción, acudiendo a la esencia del conciso relato fáctico de su escrito rector, que, habiendo dejado el 15 de mayo de 2017 su vehículo correctamente aparcado en la plaza Nazaret de Málaga junto a la zona de aparcamientos, cuando fue a recoger su vehículo, sobre el mismo había caído una rama de grandes dimensiones causando daños materiales tanto la parte superior como en el lateral derecho y trasero. Estimando la concurrencia de nexo causal entre dichos daños y la actuación administrativa del ayuntamiento solicitaba el dictado de sentencia conforme suplico del escrito rector ya adelantado más arriba.

Por su parte, mostrando su disconformidad rotunda se encontraba la representación procesal del Ayuntamiento de Málaga. Acudiendo a la esencia del escrito de contestación de la administración municipal, consideraba que concurría falta de legitimación pasiva al existir relación contractual pública con la mercantil "TALHER, SA", sociedad que en su condición de adjudicataria no solo debe asumir el mantenimiento del arbolado y arbustos poda del mismo y su mantenimiento preventivo con vigilancia permanente, sino que se hacía responsable del daño que trajera causa de la adjudicación. No concurría ni orden municipal ni vicio del proyecto que pudiese derivar la responsabilidad al ayuntamiento de Málaga. En cuanto a la atribución de culpa "in vigilando", que en la zona en cuestión no costaba existencia de avisos de vecinos o comerciantes que le hacen de un posible riesgo. Por ello llegando que existiese nada qué entrelazarse la actuación administrativa con el daño pretendido que tampoco consideraba plenamente probado, solicitaba el dictado de sentencia desestimatoria con los pronunciamientos inherentes.

En tercer lugar, personada la aseguradora de la administración, la mercantil "SEGURCAIXA ADESLAS S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS", la misma



mantuvo una línea pareja de defensa a la sostenida por el Ayuntamiento al que aseguraba tanto en la falta de legitimación activa como en las objeciones al fondo y cuantía de la indemnización pretendida.

Por último, siendo interpelada la mercantil "THALER, SA", constando en el expediente administrativo correctamente emplazada por el propio Ayuntamiento de Málaga, viniendo además expresamente demandada la citada sociedad, su representación en autos mostró su oposición al estimar, no solo que no había ninguna prueba de la causa de la caída, sino y también que la sociedad adjudicataria había sido diligente en su actuación derivada del contrato que cuya firma no negó. En tercer lugar, personal de la mercantil "TALHER,SA", consideraba que siendo la adjudicataria ellos no la convertía en una aseguradora universal, que, sólo en los casos que se mostrase culpa negligencia o incumplimiento de las obligaciones contenidas en el pliego de condiciones, se le podía imputar responsabilidad. Pero nada de acreditaba pues ni siquiera en el informe policial aportado de contrario se señalaba que la causa de la caída del árbol fuese por mal estado o situación de pudrimiento o abandono. No costaba que he dicho ejemplar se encontrara en mal estado o que entrañase peligro alguno para los viandantes o bienes materiales públicos o privados. De hecho, si hubiese estado con algún tipo de enfermedad o problema se hubiera procedido su señalización, cosa que no se hizo por no existir indicativo alguno de problemas en el árbol. Por otra parte, se consideraba que el presupuesto de 4 de agosto de 2017 no podía ser tenido en cuenta como una valoración efectiva de los daños sufridos por el vehículo pues se trataba más bien de una estimación general de los mismos. En resumidas cuentas, considerando que no concurrían nexo causal y falta de habitación de los daños se solicitaba el dictado de sentencia desestimatoria con imposición de costas a la contraparte.

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 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 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, de lo que debe 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



lícita 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.- En el presente supuesto litigioso y así consta en el expediente administrativo aquí unido como prueba documental, por el Ayuntamiento de Málaga se especificó en el expediente administrativo en todo momento que el mantenimiento de sus jardines se llevaba por la empresa concesionaria "THALER, SA" y así venía recogido en espliego de Condiciones Económico-Administrativas anexo al contrato a su nº 11 ("responsabilidad del contratista por los daños causados a terceros durante la ejecución del contrato": el contratista será responsable de todos los daños y perjuicios que se causen a cualquier tercero teniendo, por tanto, la obligación de indemnizarlos de conformidad con el art. 198 de la LCSP") siendo además obligación de la contratista adjudicataria, según el Pliego de Prescripciones Técnicas que rigió el contrato "6.3 la evaluación visual del árbol en aquellos ejemplares que puedan acarrear peligro tanto para los viandantes como para los bienes materiales, públicos o privados". En este sentido, se hace trascendental una escueta pero contundente cita jurisprudencial menor es la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de Málaga el 10 de enero de 2007 la cual proclama lo que a continuación se transcribe: *"la responsabilidad de la Administración para cuando reclama por los daños ocasionados por la actividad del contratista solamente alcanza o bien a cuando sean competencia de una orden de la Administración o a picio del proyecto (..) no pudiendo tampoco entenderse responsable a la Administración por incumplir sus deberes de vigilancia del estado de las vías públicas ya que, para que ello fuese así, se habría hecho necesario acreditar que (la caída de la valla) no fue consecuencia de un acto concreto y provisional sino de un acto o hecho de una duración más o menos permanente que hubiere exigido a la Administración la necesidad de adoptar alguna medida preventiva (..) por lo cual el recurso no puede prosperar"*). Tales motivos ya se le adelantaron a la parte actora en la vía administrativa y así se plasmó en la propia resolución recurrida. Es por ello que la reclamación dirigida contra el Ayuntamiento hoy interpelado, no puede ser estimada respecto de la administración ni debiendo analizarse ninguno de los restantes motivos por ellas aducidos.

CUARTO.- En cuanto a la contratista también interpelada, y sobre el fondo, lo relevante al supuesto litigioso, de las pruebas documentales obrantes en autos, principalmente las imágenes unidas con el escrito rector y a los folios 8 a 15 en relación con la imagen panorámica unida al folio 16; así como el propio informe de la Policía Local unido al expediente administrativo en su folio 17, resulta evidente que el árbol cayó de forma contundente sobre el vehículo del recurrente hasta el



punto de requerir ayuda de los Bomberos para su retirada. Con tales documentos fotográficos, quedan probados a este juzgador en la instancia tanto la contundencia de la rama de árbol desgajada, caída y finalmente impactada sobre el techo y lateral del lado del conductor del automóvil, como el daño sufrido en el suelo de la vía. No obsta lo anterior las alegaciones emitidas por la mercantil "THALER, SA" hoy recurrida unido a los folios 53 a 58 pues en el mismo se limita a decir que habían sido diligentes en las rutas o itinerarios para desarrollar los trabajos con periodicidad y que la caída y sus consecuencias eran imputables, ex art. 1908.3 del CC al Ayuntamiento. El clausulado contractual público apuntado en el Fundamento que precede, da respuesta a dicha excusa emitida por la mercantil recurrida. Y es que, al parecer de este Juez en la instancia, a pesar de que los árboles son seres vivos, precisamente, se les contrata no para una mera observación de los pies, tronco y follaje de los árboles; se les contrata según el pliego de condiciones para el correcto y completo mantenimiento del arbolado público. Ni más, pero tampoco menos.

Dichas alegaciones no justificaba, de forma cuanto menos sólida, la realidad de la ejecución por la contratista de trabajos de mantenimiento del cuidado del arbolado y del supuesto vendaval. Y ante dicha insuficiencia en la justificación de un correcto mantenimiento y sin la concurrencia de fuerza mayor, y siendo ello un hecho extintivo de la responsabilidad patrimonial y por ello de obligada probanza por "THALER, SA" conforme el art. 217,3 de la LEC 1/2000, es parecer y conclusión de este juzgador que no consta prueba que impida, extinga o excluya dicha responsabilidad, en modo alguno cabe estimar la concurrencia de caso fortuito ni nada parecido que interrumpa la relación causal.

Por su parte, en cuanto al quantum indemnizatorio reclamado, tanto la documental unida a la demanda consistente en presupuesto practicada por a instancias del recurrente en el taller de "LUCAR, SL" puesto en relacion como las imágenes del vehículo dañado, queda probado para este juzgador en la instancia la entidad del daño causado y el coste de la reparación. Contra dichos elementos probatorios, tampoco constaba nada en contrario en el expediente administrativo ni nada se aportó durante la vista para cuestionarla por lo que, considerando este juzgador dicha documental suficiente, objetiva y verosímil, deben darse por probado dicho extremo.

En consecuencia, producidos daños a bienes de la mercantil aseguradora aquí recurrente a resultas de un funcionamiento anormal de la contratista en el contrato público de mantenimiento de parque, jardines y arbolado de caso fortuito ni fuerza mayor, procede estimar la reclamación de [REDACTED] **respecto de la sociedad "THALER, SA"**, debiendo reconocerse el derecho del actor a ser indemnizado en la cantidad de 1.452 euros; a pagar en su totalidad por la contratista. La citada cantidad se incrementará, a su vez, con los intereses legales devengados desde la fecha de la presentación de la reclamación (26 de febrero de 2018) hasta la notificación de la presente resolución a la Administración (SSTS 15 enero 1992, 24 enero 1997, 20 octubre 1997 y 5 julio 2001, entre otras), y desde esa fecha con los intereses procesales establecidos en el art. 106 LJCA.



QUINTO.- Por último, de conformidad con lo dispuesto en artículo 139 LJCA al tiempo de la interposición del recurso, consistente en el vencimiento objetivo, se hacen necesarios los siguientes pronunciamientos. En cuanto al Ayuntamiento de Málaga al que la estimación de la falta de legitimación pasiva dejaba indemne en cuanto a la reclamación indemnizatoria, considera este juzgador que procede condenar al actor al pago de las costas. Y es que, en la resolución recurrida se justificaba con solvencia las razones de la inadmisión. Aun así, se prefirió por la parte actora interpelar al Ayuntamiento sin más base que la inadmisión y su disgusto al respecto. Dicha condena se establece en un máximo de 300 euros al no concurrir prueba de temeridad o mala fe procesal. Dicha imposición no alcanza a la aseguradora del Ayuntamiento por no venir expresamente interpelada por el recurrente.

Por lo que se refiere a la mercantil "THALER, SA", estimada la reclamación frente a dicha sociedad adjudicataria (que sabía de la existencia de la reclamación desde que se personó en el expediente administrativo el 2 de abril de 2018 -folio 54, ésta deberá abonar las ocasionadas a [REDACTED] en cuantía máxima de 600 euros, pues, a pesar del escaso recorrido del motivo de oponer de la acción y su vacua pugna sobre la impugnación de la cuantía reclamada, no consta acreditada de forma plena temeridad o mala fe procesal.

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

FALLO

Que en el Procedimiento Abreviado 482/2018 instado por el Letrado Sr. Urdiales Más en nombre y representación de [REDACTED] contra la inadmisión por el Ayuntamiento de Málaga de reclamación de responsabilidad patrimonial de la administración identificada en los antecedentes en el expediente nº 77/2018, asistida la administración municipal por el Letrado Sr. Verdier Hernández; personada como interesada la aseguradora "SEGURCAIXA ADESLAS, SA DE SEGUROS Y REASEGUROS" actuando representada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Miguel Sánchez; igualmente interpelada la sociedad "THALER, SA" la cual se personó bajo la representación de la Procuradora de los Tribunales Sra. Barbadillo Gálvez, **DEBO ESTIMAR y ESTIMO el recurso interpuesto ÚNICAMENTE frente a la mercantil demandada**, desestimando la reclamación dirigida a la administración municipal. Por ello, DEBO DECLARAR y DECLARO el derecho de [REDACTED] a ser indemnizados por "THALER, SA" en la cantidad, de 1.452 euros por principal al actor más los intereses a calcular en la forma establecida en el Fundamento Cuarto, condenando igualmente a dicha mercantil al pago de dicho principal e intereses, todo ello CON la expresa condena en costas a la mercantil recurrida respecto del recurrente en cuantía máxima de 600 euros. Por último, DEBO CONDENAR y CONDENO al actor a abonar, en cuantía máxima de 300 euros, sobre las costas ocasionadas al Ayuntamiento de Málaga.



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

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

Líbrese 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.

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.