



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 6 de Málaga

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga. Tfno.: 951939076, Fax: 951939176, Correo electrónico: JContencioso.6.Malaga.jus@juntadeandalucia.es

N.I.G.: 2906745320210001574.

Procedimiento: Procedimiento Abreviado 243/2021. **Negociado:** 3
Actuación recurrida: (Organismo: AYUNTAMIENTO DE MALAGA)

De: [REDACTED]

Procurador/a: MARIA VICTORIA CAMBRONERO MORENO

Letrado/a:

Contra: AYUNTAMIENTO DE MALAGA y LIMASA

Procurador/a:

Letrado/a: S.J.AYUNT. MALAGA

Codemandado/s: MAPFRE ESPAÑA S.A. y SERVICIO DE LIMPIEZA INTEGRAL DE MALAGA III

Procurador/a: RAFAEL ROSA CAÑADAS y CARLOS GONZALEZ OLMEDO

Letrado/a: JUAN ANTONIO ROMERO BUSTAMANTE

SENTENCIA N.º 183/2023

En la ciudad de Málaga a 12 de junio de 2023

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 243/2021 tramitado por el cauce del Procedimiento Abreviado, interpuesto por [REDACTED] representada y asistido en autos por la Procuradora de los Tribunales Sra. Cambroneró Moreno y por la Letrada Sra. González Silva, contra, según la parte actora, la desestimación presunta de reclamación de responsabilidad patrimonial por el Ayuntamiento de Málaga; constando dictada resolución expresa de inadmisión, representada y asistida la administración municipal por la Letrada Sra. Pernía Pallares; personado como codemandado la mercantil aseguradora "MAPFRE ESPAÑA, SA", representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Rosa Cañadas y con la asistencia jurídica conferida al Letrado Sr. Rommero Bustamante; dirigida la reclamación igualmente contra la mercantil "Servicio de Limpieza Integral Málaga III, SA", absorbida por la sociedad "Limpieza de Málaga, SAM", representada por el Procurador de los Tribunales Sr. González Olmedo y con la asistencia del Letrado Sr. Fernández Martínez, , siendo la cuantía de las actuaciones en 21.319,39 euros, resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 3 de junio de 2021 presentó, en origen y ante el Decanato del partido judicial de Málaga, escrito por la Procuradora de los Tribunales Sra. Cambroneró Moreno en nombre del recurrente arriba citado y en la que se presentaba demanda contra el Ayuntamiento de Málaga contra lo que, según la parte, había sido la desestimación de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la administración adoptada por resolución dictada el 11 de marzo de 2021, salida el 16





del mismo mes y notificada el 5 de abril del mismo año. En dicho escrito, además de acompañar los hechos y razones que estimó oportunos, interpeló a la administración municipal solicitando la declaración de responsabilidad patrimonial de la administración del Ayuntamiento de Málaga y su condena al pago de una indemnización de 17.495,10 euros más intereses desde la interposición, todo ello con la imposición de costas.

Tras quedar subsanados los defectos señalados, se admitió a trámite señalándose para vista el 7 del corriente mes y año.

Una vez llegado el señalamiento, el acto se llevó a cabo con el desarrollo de los trámites oportunos de contestación a la administración municipal, la mercantil aseguradora del Ayuntamiento recurrido y, habiéndose personado como interesada, la mercantil "Servicio de Limpieza Integral Málaga III, SA", absorbida por la sociedad "Limpieza de Málaga, SAM" (EN ADELANTE "LIMASA III"), Seguidamente, fue fijada la cuantía y admitidos y practicados los medios probatorios que se estimaron oportunos; conferido trámite de conclusiones a todas las representaciones, se declararon los autos conclusos y vistos para sentencia en el mismo acto sin que contra la decisión de admisión de medios de prueba ni contra la de conclusión de las actuaciones para resolución definitiva se interpusiese recurso alguno.

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, el recurrentes [REDACTED] fundaba su acción, acudiendo a la esencia del relato fáctico de su escrito rector, que circulando con la motocicleta de su propiedad en la carretera de incorporación la Avenida José Ortega Gasset-"Mercamálaga", sobre las 21:12 horas del día 1 de junio de 2019 perdió el control de la moto a consecuencia del mal estado de la calzada así como por la existencia de aceite en la calzada, perdiendo el control del automóvil terminando por colisionar con una señal semafórica. Al parecer del actor, dicho siniestro se derivó de la falta de cuidado de la vía por parte de la administración municipal que no vigiló ni mantuvo en correcto estado las vías como era su obligación para , así, eliminar los riesgos. A resultados de lo anterior, se causaron daños en el bien de su propiedad; y, además, sufrió lesiones por las que, en un primer momento y al cálculo unido al escrito rector, señaló haber tardado en curar 305 días . Presentada ante la misma reclamación indemnizatoria sustentada en la responsabilidad patrimonial derivada del mal funcionamiento, la misma fue, según el tenor literal de la demanda "desestimada". Por todo ello, considerando que dicha deficiencia, se ejercitaba la reclamación instando el dictado de sentencia estimatoria por la que fuese declarado el derecho a recibir una indemnización por los daños personales, materiales junto con los correspondientes intereses y costas.

Ya el inicio de la vista, la Letrada del recurrente, ante los informes médicos elaborados por el Instituto de Medicina Legal (el recurrente tenía concedido el derecho de asistencia jurídica gratuita) y del elaborado a instancias de la aseguradora personada en las actuaciones, elevó el quantum indemnizatorio hasta los 21.319,39 euros por los días de curación y secuelas que dijo quedarle tras el siniestro.

Por su parte, mostrando su disconformidad rotunda se encontraba la representación procesal del Ayuntamiento de Málaga. Al parecer subjetivo de la recurrida, procedía confirmar la resolución dictada pues, para empezar, concurría falta de legitimación pasiva pues, existiendo relación contractual en cuanto a la limpieza de las vías con la entonces contratista mercantil "LIMASA III", no existiendo ni orden y estando el contrato en vigor, por el propio pliego y su cláusula undécima



establecía la responsabilidad del contratista en los perjuicios causados en el cumplimiento y ejecución del contrato. A su parcial entender, LIMASA III tenía obligación de limpiar la calzada. Con remisión a los Fundamentos jurídicos de la resolución interpelada sobre las consecuencias de la existencia de contrato. En la resolución se recogía el pliego en cuanto a esta cuestión concreta. Por otra parte, se señaló la diferencia entre el parte médico forense del Juzgado y otro unido a instancias de su aseguradora en relación con las alegaciones. Por todo ello, a su subjetivo parecer, era un supuesto de exclusiva responsabilidad del contratista, por lo que no procedía reclamar ni condenar a la administración a indemnización alguna.

En tercer lugar, personada la aseguradora "MAPFRE ESPAÑA", la misma sostuvo una línea más que pareja a la de la administración que aseguraba.

En cuarto lugar, dirigida la acción contra la mercantil "Limasa III", su representación se opuso puesto que se había de acreditar el daño producido y la acción o inacción del supuesto agente. A su parcial entender, no quedaba probado ni el resultado dañoso ni el nexo causal. El actor no prueba que la supuesta mancha de gasoil provenga de ningún vehículo de la actora. Lo más probable es que venga de un tercero ajeno; asimismo no demostró el contrario ni cuándo ni dónde provino dicha mancha. Pero a lo anterior se añadía que, según la mercantil, se partía de un error insuperable. El deber de limpieza no es automático ni absoluto, puesto que cabe el barrido y limpieza pero lo anterior no ra total en cuanto a los derrames. Además no se puede pedir un deber absoluto e inmediato de limpieza en cada momento. Podría haberse llamado al "call center" por lo que no tuvo obligación contractual de limpieza porque no había conocimiento. Por ello no queda acreditado la responsabilidad. Además tampoco se especifica la causa directa y exacta de la caída, de hecho en el expediente administrativo se habla de falta de conservación o mal estado, mancha y la conducción del recurrente. Por otra parte, a resultas del art. 45 del Reglamento de la Circulación tuvo el deber de adecuar la conducción a las manchas del tráfico. Por todo lo cual, se solicita la desestimación con condena en costas al recurrente.

SEGUNDO.- Una vez esbozadas las líneas maestras de las pretensiones de cada parte, resulta necesario partir de la jurisprudencia atinente al caso que nos ocupa que no es otro que un pretendido mal funcionamiento de la Administración y las consecuencias que ello le reportarían. 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.

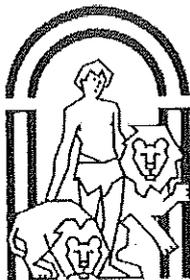
C) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido, así lo dice la Ley 30/92, en el artículo 139, cuando señala que la lesión debe ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y.

D) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del Caso Fortuito, supuesto este que si 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." (lo anterior, plenamente válido tras la regulación expresa contenida tanto en la Ley 39 como la 40 ambas /2015 de 1 de octubre).

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 en cuanto al fondo, es parecer y conclusión de este juzgador en la presente instancia que debe estimarse parcialmente la demanda y ello en atención a las siguientes razones.





Para empezar, teniendo la Abogada del recurrente acceso al expediente administrativo, en el mismo era palmario que no se había desestimado la reclamación indemnizatoria; la misma se había inadmitida al estimar que concurría falta de legitimación pasiva al existir la contratista concesionaria "LIMASA III". Dicha decisión administrativa sustentada, como se había hecho en otras actuaciones como las señaladas por la Letrada de la administración recurrida ante este mismo órgano judicial, en base a la concesión existente por entonces con "LIMASA III"; concesión en cuyo Pliego de Condiciones Económico-Administrativas. Particulares, y al punto II.2.2.b) se incluía además de la "limpieza de las manchas en el pavimento como consecuencia del tráfico rodado, estacionamiento de vehículos, parada de autobuses, taxis, contendedores, etc."; más adelante y en el mismo documento contractual, también se establecía que la contratista debía tener su propio seguro de responsabilidad civil en términos fijados en el Pliego de Condiciones Técnicas.

Ahora bien, la administración recurrida y desde el inicio del expediente administrativo en su diligencia de requerimiento de subsanación (folio 27) y hasta el dictado del acto que puso fin a la vía administrativa (folio 137 a 148), eludió hacer la más mínima referencia e indagación sobre un extremo igualmente denunciado por el actor desde el primer momento de la presentación de su reclamación. Y es que, si se lee con atención el folio 1 del expediente administrativo (en la esquina superior derecha y a mano aparece escrito el número 3), el recurrente y en el relato de lo sucedido, manifestó de forma expresa lo que a continuación se transcribe: "el día ...a las ...horas en la incorporación desaliendo de ..., en la curva de derecha, tras patinar debido al mal estado de la calzada y a la grasa de los camiones me caí". Para sustentar su relato aportó, no solo imágenes de la vía sino y también una recogida de firmas más que considerable cuyo encabezamiento era "recojo firmas para que reparen el asfalto que está en mal estado y que tenga el mantenimiento y la limpieza adecuada de la carretera de entrada y salida de Mercamálaga situada en Avda José Ortega y Gasset ...".

Pues bien, visto el expediente administrativo, el Ayuntamiento de Málaga se limitó a dar un traslado para alegaciones a "LIMASA III" y, tras dar la anterior la llamada por respuesta, DIRECTAMENTE se hizo la proposición, más tarde elevada a definitiva, de inadmisión por falta de legitimación pasiva al existir una contratista. Pero, como se acaba de decir, no se hizo la más mínima averiguación, prueba, informe ni absolutamente nada cuando el recurrente había señalado expresamente como causas del siniestro "el mal estado de la calzada" "y" "a la grasa de los camiones". Dicha conjunción copulativa llevaba a encumbrar como motivos corresponsables del siniestro del daño, no solo la suciedad de la calzada sino y también el mal estado de la misma. Y como ya se ha dicho, la administración municipal no llevó a cabo acto administrativo alguno ni comprobación técnica al respecto cuando las fotografías aportadas por el actor demostraban un pavimento con lo que, al menos para este juzgador en la instancia, es un deterioro demasiado relevante como para considerar dicha calzada como dañada y claramente abandonada por falta de cuidado. Y la labor de mantenimiento y reparación de los baches, fisuras, grietas, falta de pintura en los márgenes de la vía eran responsabilidad ÚNICA de la administración y no de la contratista. No duda este juzgador en la presente instancia que, además de dicho preocupante estado de la vía por la que hay tanto tráfico rodado como es notorio en esta ciudad, hubiera además, manchas de grasas o de combustible derramado. Y tampoco es descartable que el recurrente faltase, en cierta medida, al deber de cuidado en cuanto a una conducción conforme al estado de la circulación como establece el art. 45 del Reglamento de Circulación. Pero, el cuidado debido a un elemento tan relevante como es el pavimento de una vía de circulación, eso es responsabilidad única de la administración. Sin embargo, como se ha dicho ya en varias ocasiones, la administración ni averiguó nada ni tampoco hizo la más mínima mención a la cuestión en la resolución que venía interpelada, sino que se limitó a la rápida solución de la inadmisión al existir un contratista que, a más Inri, dio la llamada por respuesta a una petición que también le alcanzaba al ser la concesionaria encargada de la limpieza de la vía.





Pero teniendo en cuenta el alcance corrector o revisor de la presente jurisdicción, existiendo acto expreso de inadmisión sin haber hecho nada a efectos de determinar una eventual responsabilidad ante el estado de desgaste del pavimento, procede la estimación parcial del recurso, debiendo anularse por disconforme a derecho el acto interpelado debiendo retrotraerse la actuación administrativa, para que, por la administración y en el ejercicio de sus competencias, lleve a cabo todas las actuaciones e información técnica necesaria en cuanto a la atribución de responsabilidad que se le dirigía por el mal estado de la vía; para, una vez practicado todo lo anterior y ante el incremento del quantum indemnizatorio exigido por la asistencia jurídica del recurrente, atendido el art. 17.14 de la Ley 4/2005 de 8 de abril por el que se regula el Consejo Consultivo de Andalucía (al superarse en el petitum de tanto de la demanda como durante la modificación llevada a cabo durante el acto del juicio superando con creces los 15.000 euros de barrera cuantitativa previsto en la Ley autonómica), remita al órgano consultivo autonómico para preceptivo informe. Tras todo lo anterior, la recurrida deberá decidir sobre el fondo de la reclamación lo que estime oportuno, recordando aquí este Juez el deber de objetividad y sometimiento a la legalidad contenido en el art. 103.1 de la CE que tiene la administración.

QUINTO.- Por último, de conformidad con lo dispuesto en artículo 139 LJCA vigente al tiempo de la interposición del recurso, el vencimiento objetivo y estimada parcialmente implica la no imposición de costas a ninguna de las partes de este litigio al no constar prueba de temeridad o mala fe procesal.

FALLO

Que en el Procedimiento Abreviado 243/2021 instado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Cambrero Moreno 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 243/2021 asistida la administración municipal por la Letrada Sra. Pernía Pallares, personada como codemandada la mercantil aseguradora "MAPFRE ESPAÑA, SA" representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Rosa Cañadas; personado como interesado la mercantil Servicio de Limpieza Integral Málaga III, SA", absorbida por la sociedad "Limpieza de Málaga, SAM", representada por el Procurador de los Tribunales Sr. González Olmedo, **DEBO ESTIMAR y ESTIMO PARCIALMENTE el recurso interpuesto FRENTE al Ayuntamiento de Málaga, DEBIENDO ANULAR la resolución de inadmisión; ordenando al tiempo la retroacción de la tramitación administrativa para llevar a cabo todos los actos señalados en el Fundamento cuarto y, finalmente, sea dictada la resolución que, en el ejercicio de sus competencias estime conforme a derecho en cuanto al fondo de la reclamación.** Todo lo anterior, sin imposición de costas.

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.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera 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.



