

## Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº5

Vistos por mí, Dña. Ivana Aisa Muiños Romero, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Málaga, los presentes autos de **Procedimiento Ordinario n.º114/21**, seguidos a instancia de [REDACTED], representada por la procuradora Sr.BUXO NARVAEZ frente al AYUNTAMIENTO DE MALAGA, representado y asistido por sus Servicios Jurídicos, y la aseguradora MAPFRE SEGUROS representado por la procuradora Sra. VARGAS TORRES y LIMASAN, representada por el procurador Sr. FLORIDO BAEZA.

### SENTENCIA N.º 158/2025

En Málaga, a 30 de Junio de 2025.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La demandante interpuso recurso c-a frente a la Resolución de 10.02.21 dictada por el Ayuntamiento de Málaga, por el que se desestima el recurso de reposición contra la resolución de inadmisión de 18.12.20 en Procedimiento de Responsabilidad Patrimonial, reclamando la cantidad de 45226.51 € .

**SEGUNDO.-** Dictado decreto de admisión y recibido el expediente administrativo, se presentó escrito de demanda, y se dio traslado para contestación.

**TERCERO.-** La cuantía del procedimiento se fijó en la suma de 35.652,00 euros.

**CUARTO.-** Admitida la prueba que se estimó pertinente por auto de 28.11.23 , consistente en la documental que acompaña sendos escritos demanda y contestación, expediente administrativo, testifical y periciales, se fijó fecha para la práctica de la misma, que tuvo lugar el 18.04.24.

**QUINTO.-** Dado traslado para formular conclusiones por los letrados, y presentadas las mismas, quedaron los autos vistos para Sentencia.



**SEXTO.-** Que en este procedimiento se han seguido todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Objeto del recurso.

Es objeto de recurso c-a , frente a la Resolución de 10.02.21 dictada por el Ayuntamiento de Málaga, por el que se desestima el recurso de reposición contra la resolución de inadmisión de 18.12.20 en concepto de responsabilidad patrimonial, en la que se reclama la cantidad de 35.652,00 euros por las lesiones sufridas a consecuencia de la caída sufrida, en concepto de responsabilidad patrimonial.

La parte recurrente ha ejercitado la acción directa frente a la aseguradora de la administración demanda , MAPFRE en los términos que previó el art. 9.4 de la LOPJ a partir de la reforma operada por LO 19/2003 (*igualmente conocerán – se refiere al orden jurisdiccional c-a - de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva*).

Como fundamento de su pretensión, alega el recurrente el siguiente relato fáctico; el día 24 de mayo de 201, la recurrente sufrió caída en la Plaza de los Mártires, dirección Museo Thyssen, a consecuencia de que la vía se encontraba en ese momento en tareas de limpieza y baldeo por parte de los servicios municipales de limpieza que supusieron que el acerado se encontrase en ese momento extremadamente resbaladizo al encontrarse mojado con agua a la que se le había añadido una solución jabonosa”.

Con fundamento en lo anterior interpone el recurrente recurso c-a en el que



reclama en concepto de responsabilidad patrimonial, indemnización por las lesiones y gastos médicos producidos a consecuencia de la caída, en la suma de 35.652,00 euros , intereses y costas.

Frente a esto, se opone la Administración aduciendo, que la limpieza viaria de calzadas,

aceras y espacios públicos” desde 2001 hasta 2017 a la empresa mixta de limpieza LIMASA III, prorrogándose el mismo por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 10 de marzo de 2017 (hasta el 30 de junio de 2020, según acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 22 de mayo de 2020 . Concluyendo que concurriría una falta de legitimación pasiva de la administración demandada.

Alegaciones a las que se adhiere la entidad aseguradora MAPFRE.

Por su parte la empresa LIMASA alega que no concurren los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, puesto que el daño no es antijurídico y no existe relación de causalidad entre éste y el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos de limpieza. Obedeciendo la caída de la recurrente, a la falta de diligencia debida en su deambulacion. Por lo que el resultado dañoso resultaría imputable a la culpa exclusiva de la recurrente, quien no extremó las precauciones al estado mojado del acerado.

## **SEGUNDO.- Del concepto de la responsabilidad patrimonial**

El principio de responsabilidad de la Administración, con precedente constitucional en los artículos 106.2 y 149.1.18, ya se encontraba, en la fecha de presentación de la reclamación, regulada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (artículo 32 y siguientes (EDL 2015/167833)).

El artículo 32.1 de la Ley recoge el principio general en los siguientes términos: "Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y



derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley".

Esta norma se complementa, por lo que se refiere al punto de vista procedimental, con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (EDL 2015/166690).

En la fórmula legal que define la responsabilidad objetiva de la Administración están incluidos no sólo los daños ilegítimos que son consecuencia de una actividad culpable de la Administración o de sus agentes, supuesto comprendido en la expresión "funcionamiento anormal de los servicios públicos", sino también los daños producidos por una actividad perfectamente lícita, como indica claramente la referencia explícita que la Ley hace a los casos de funcionamiento normal, lo cual supone la inclusión, dentro del ámbito de la cobertura patrimonial, de los daños causados involuntariamente o al menos con una voluntad meramente incidental, no directamente dirigida a producirlos y en definitiva los resultantes del riesgo creado por la existencia misma de ciertos servicios.

Se trata de un sistema que consagra la responsabilidad de las Administraciones Públicas, en términos amplios y generosos, siendo sus principales características la de ser un sistema unitario (para todas las Administraciones) general (abarca a toda la actividad), de responsabilidad directa (cubre los daños de sus funcionarios, autoridades y personal laboral), de carácter objetivo, prescindiendo de la idea de culpa y adquiriendo la máxima importancia la relación de causalidad y que pretende una reparación integral.

La apreciación de esta responsabilidad exige la acreditación de los siguientes requisitos:

1º.- La realidad efectiva de una lesión patrimonial, daño o perjuicio en los bienes o derechos del perjudicado, evaluables económicamente, individualizados y no justificados, por no tener el reclamante el deber jurídico de soportarlos de acuerdo con la Ley.

2º.- Una actuación administrativa por acción u omisión, material o jurídica, en el marco de la prestación normal o anormal de un servicio público.

3º.- Una relación de causalidad directa e inmediata entre aquélla y ésta, sin la intervención de factores externos que la alteren o eliminen, o de fuerza mayor legalmente excluyente; lo que significa, en principio, un nexo causal exclusivo, pero



sin excluir la posibilidad de la concurrencia o injerencia de un tercero o del mismo perjudicado que con su conducta sirva para moderar o graduar la cuantía indemnizatoria, ni que por su entidad o valor determinante rompa por completo ese nexo eximiendo a la Administración de toda responsabilidad, como ocurre en los supuestos de fuerza mayor, contemplada por la Ley como causa de exoneración.

4º.- Por último, un requisito de procedibilidad, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015 dispone que: " Los interesados solo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial , cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas"

Como resume el Tribunal Supremo en Sentencias de 14 de julio y 15 de diciembre de 1986, 29 de mayo de 1987, 17 de febrero de 1989, para que nazca dicha responsabilidad era necesaria "una actividad administrativa (por acción u omisión material o jurídica), un resultado dañoso no justificado y relación de causa a efecto entre aquélla y ésta, incumbiendo su prueba al que reclama; a la vez que es imputable a la Administración la carga referente a la existencia de la fuerza mayor cuando se alegue como causa de exoneración".

Guarda, también una evidente importancia la identificación de los criterios de aplicación, a estos supuestos, de los principios generales de distribución de la carga de la prueba.

Así, en aplicación de la remisión normativa establecida en el artículo 60.4 de la Ley de la Jurisdicción, rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general ( artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (EDL 2000/77463)), que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho, en cuya virtud, este Tribunal ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor.

Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra.

Es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba



sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración. Es decir, le corresponde probar el nexo causal o relación causa efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público.

**TERCERO.-Análisis de la excepción de falta de legitimación pasiva. Responsabilidad del contratista.**

Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo procede dar respuesta a la falta de legitimación pasiva invocada por la administración actuante, quien sostiene, que existiendo un contrato suscrito con la mercantil RAGA MEDIOAMBIENTE, para el mantenimiento d ellos parques y jardines, compete a la misma la satisfacción de los daños causados en concepto de responsabilidad patrimonial.

A este respecto, según el informe de Parques y Jardines, obrante al folio 41-43 del e.a consta que al tiempo en el que se produjeron los hechos que dan lugar al presente recurso, la mercantil RAGA MEDIOAMBIENTE S.A tenía asumida la obligación de mantenimiento de las zonas verdes y sus infraestructuras, en el lugar donde se produjo el evento dañoso.

*Señala el informe precitado que los hechos denunciados no se produjeron como consecuencia de una actividad ordenada por esta Administración, además en el Pliego de Condiciones se recoge los siguientes extremos*

Cuando la actividad causante del daño no obedece únicamente a la actividad de la propia Administración, sino también a una entidad privada -no integrada en la Administración Pública- a la que presta sus servicios en virtud de un contrato que le atribuye la ejecución o gestión de un servicio público o de una obra pública, y que como consecuencia de los mismos se ocasiona un daño o perjuicio a los particulares, la cuestión se remite a la Ley y al Reglamento de Expropiación Forzosa, que en sus artículos 121.2 y 137, respectivamente, vinieron a regular la responsabilidad derivada de la gestión de un servicio público en el sentido de atribuir la obligación de indemnizar los daños causados, con carácter general, al concesionario del servicio público y a la Administración cuando el daño fuera consecuencia de una orden directa de ésta al concesionario o del cumplimiento de las propias cláusulas del contrato de concesión que resulten de obligado cumplimiento.



Esta doctrina fue recogida en análogos términos por el artículo 124 del Reglamento General de Contratos del Estado de 25 de noviembre de 1975, posteriormente por el artículo 98 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, después en el art. 97 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en el artículo 198 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en el art. 214 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y actualmente en el art. 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, conforme al cual: *"1. Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato. 2. Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será esta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto en el contrato de obras, sin perjuicio de la posibilidad de repetir contra el redactor del proyecto de acuerdo con lo establecido en el artículo 315, o en el contrato de suministro de fabricación. 3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que este, oído el contratista, informe sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción. 4. La reclamación de aquellos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto."*

En el caso examinado, la Administración ha cumplido con el deber que le impone la norma: incoado el expediente de responsabilidad patrimonial, se ha practicado prueba, se ha oído al contratista y se ha dictado la resolución determinando tanto el importe de la indemnización como la entidad obligada a satisfacerla. Ocurre que, aun cuando el obligado a indemnizar los daños sea el concesionario o el contratista, la Administración contratante no está autorizada a desestimar o inadmitir sin más la reclamación sino que, por el contrario, y como ha establecido el Tribunal Supremo en sentencias de 8.3.1998, 3.5.1999 y 12.2.2000, debe proceder dando plazo de alegaciones al adjudicatario para que aporte los medios probatorios que estime necesarios y dictando la resolución que proceda; resolución que, como es lógico, será susceptible de impugnación. Esta obligación de tramitar y resolver sobre la procedencia de la reclamación y sobre el sujeto imputable se fundamenta - según expone el Tribunal Supremo en sentencia de 28.5.1980-, de un lado, en el hecho de que el servicio público, aun prestado mediante concesión, sigue siendo servicio público en el sentido de empresa u organización cuyo normal o anormal funcionamiento es susceptible de determinar la responsabilidad del ente titular; de otro lado, en el hecho de que la normativa citada establece ciertos supuestos en los



*que, por excepción, es la Administración concedente la que ha de indemnizar (cuando los daños se hayan causado como consecuencia de una cláusula impuesta por la Administración o de una orden dada por ésta).*

*Elo es así porque, como plasmó el Tribunal Supremo en sentencia de 20 de junio de 2006, frente a la regla general de responsabilidad del contratista por los daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato de obras, la responsabilidad de la Administración sólo se impone cuando los daños deriven de manera inmediata y directa de una orden de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, modulando así la responsabilidad de la Administración en razón de la intervención del contratista, que interfiere en la relación de causalidad de manera determinante, exonerando a la Administración, por ser atribuible el daño a la conducta y actuación directa del contratista en la ejecución del contrato bajo su responsabilidad. En definitiva, en un expediente de estas características, la Administración ha de resolver adoptando alguna de las decisiones siguientes: a) Declarar la responsabilidad del concesionario o contratista, caso en que éstos o el particular perjudicado pueden hacer uso de la vía contenciosa; b) Mostrar pasividad en la vía administrativa, limitándose sólo a invocar la culpa del tercero contratista o concesionario, pero no resolviendo sobre la 7 procedencia de la reclamación, cuantía y responsable, supuesto en que la Administración, dentro ya del ámbito contencioso, no puede alegar la culpa excluyente del concesionario o contratista, sin perjuicio de su derecho de repetición; c) Asumir la Administración su responsabilidad patrimonial pero por cuenta del contratista o concesionario, abonando al perjudicado la correspondiente indemnización, y ejercitar simultáneamente el derecho de repetición frente a aquéllos.*

#### **CUARTO.- Del procedimiento apropiado para obtener la indemnización**

Comencemos exponiendo que, ante un siniestro, como el tercero dañado puede no conocer a quién es imputable la responsabilidad, por eso el art. 196 arriba transcrito faculta al damnificado para que pueda requerir a la Administración contratante - dentro del año siguiente a la producción del hecho- para que, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. Si la Administración se considera responsable, habrá de dar al requerimiento el tratamiento de una reclamación y seguir el correspondiente procedimiento para fijar la indemnización y abonársela al perjudicado. Si, por el contrario, la Administración entiende que la responsabilidad es del contratista o





concesionario, lo declarará así. Así es como actuó el Concello en este supuesto: tras instruir el expediente, otorgó audiencia al concesionario y decidió que a éste correspondía pechar con el pago de la indemnización de daños y perjuicios.

Llegados a este punto, lo cierto es que coexisten distintos criterios doctrinales sobre los efectos de una resolución de tales características:

- Una tesis es la que defienden aquellos autores que consideran que se ha detraído de la esfera de la Administración la atribución de determinar la responsabilidad del contratista frente al tercero. Desde este punto de vista, la Administración únicamente puede pronunciarse acerca de si el contratista es responsable, pero sin que tal decisión tenga naturaleza de resolución administrativa ni sea vinculante para el contratista.

- Una segunda posición es la que estima que en el caso de que el contratista o concesionario no abonase la indemnización, el perjudicado siempre podría solicitar que se ejecutase forzosamente el acto administrativo. Este sector doctrinal considera que la resolución por la que se declara la responsabilidad del contratista y se cuantifica la indemnización procedente, es un acto administrativo dotado de ejecutividad.
- Una tercera posición es la que estima que el acto resolutorio de la Administración es un acto administrativo limitado en su contenido a la determinación del sujeto responsable. Como puede comprobarse, no existe una definida solución que ofrecer al perjudicado una vez que éste ha obtenido una resolución administrativa como la analizada: desde la opción de solicitar a la Administración autora del acto la ejecución del mismo, hasta la de obligar a aquél a acudir a la vía civil para ser resarcido.

Sobre la base del literal de los dos primeros apartados del vigente artículo 196, el principio de economía procesal y las prerrogativas de la Administración contratante, una primera línea estima que la Administración, en el marco del procedimiento de responsabilidad patrimonial, puede pronunciarse sobre la existencia o no de responsabilidad del contratista y, si ésta procede, fijar la cuantía de la indemnización. La resolución podrá ser revisada ante la jurisdicción contencioso-administrativa, a instancias tanto del particular como de la empresa contratista (entre otras, TSJ de Navarra de 19 de mayo de 2004).

Como solución jurisprudencial incardinable en esta línea, debe matizarse que si, planteada por el particular la responsabilidad patrimonial a la Administración, ésta no contesta o desestima la reclamación sin realizar la debida instrucción, aunque se alegue en el proceso la responsabilidad del contratista, se condena a la Administración, sin perjuicio de reconocer su posibilidad de repetir contra aquél (entre otras, SSTSJ de Madrid de 8 de junio de 2004).



Sobre la base del literal de los dos últimos apartados del artículo 196, la segunda línea considera que, tratándose de la responsabilidad de un sujeto privado, es la jurisdicción civil la competente, por lo que la Administración deberá limitarse a declarar, en su caso, como órgano de contratación, la imputación de la responsabilidad al contratista. El particular deberá acudir a la vía civil para obtener la correspondiente indemnización (entre otras, SSTSJ de Cataluña de 3 de diciembre de 2004).

A juicio de esta Juzgador, a el criterio que aboga por remitir la cuestión a la vía civil no toma en cuenta todas las consecuencias derivadas de la unidad jurisdiccional (a favor de la jurisdicción contencioso-administrativa) que cuenta en la actualidad con la expresa modificación del artículo 9.4 de Ley Orgánica del Poder Judicial por la LO 6/1998, de 13 de julio, precisamente para coherente el contenido de dicha LOPJ con el de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Además, otro de los aspectos nucleares de dicha línea (el carácter privado del concesionario o del contratista) plantea problemas de compatibilidad con la interpretación del vigente diseño del instituto de la responsabilidad en nuestro ordenamiento jurídico, que impide excepcionar, con ese fundamento, el régimen de responsabilidad de las administraciones y la aplicación del propio de los sujetos privados al particular que sufre el daño como consecuencia de la actuación del contratista "público". Por eso, la solución por la que se opta permite una más adecuada integración de los intereses que subyacen en todo procedimiento de responsabilidad patrimonial y que cabe resumir, por un lado, en la obligación de garantizar la indemnidad del particular que sufre un daño antijurídico producido como consecuencia del funcionamiento del servicio público (aquí concretado en la ejecución de un contrato de obras públicas) y el interés general que subyace en la configuración legal del instituto de la responsabilidad patrimonial. En orden al principio de indemnidad, siempre que el procedimiento haya sido instruido correctamente, el derecho del particular lesionado no debe padecer por el hecho de que finalmente la responsabilidad se impute a un patrimonio distinto. Una vez examinada y acreditada la concurrencia de todos y cada uno de los requisitos exigidos, que la imputación final de la indemnización se realice al patrimonio de la concesionaria o contratista no rebaja o minora, en abstracto, el nivel de garantía del particular que ve reconocido su derecho con aplicación de las reglas que rigen la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas (esto es, como sistema general, que descansa sobre el criterio de responsabilidad directa y objetiva –ajeno, por tanto, a la idea de culpa- y cuya aplicación es controlada por la jurisdicción contencioso-administrativa). Y, en tanto la resolución que pone fin al procedimiento es un acto administrativo, tiene la fuerza de obligar propia de dichos actos, es inmediatamente ejecutivo y por tanto,



de darse un incumplimiento por parte del contratista, podrá el interesado instar a la Administración autora del acto su ejecución forzosa. El hecho de que se amplíe el círculo de interesados que pueden impugnar la resolución (en concreto, el concesionario o contratista disconforme con la imputación o la cuantía indemnizatoria fijada) no es tampoco una circunstancia que minore o debilite la garantía que para el particular representa la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, toda vez que el régimen de ejecución de la resolución no debe verse afectado por la impugnación (a salvo, claro ésta, el régimen de las medidas cautelares).

En suma, la solución que se propugna permite garantizar el mismo nivel de cobertura a los daños ocasionados por los servicios públicos gestionados por la administración que a los ocasionados por sus contratistas. La diferencia se circunscribe a la identificación de quién debe asumir la obligación de indemnizar. En conclusión: la Administración, después de instruir el correspondiente expediente, ha de resolverlo expresamente, determinando tanto el responsable (si es que aprecia la concurrencia de los presupuestos habilitantes del nacimiento de la obligación de indemnizar), como la cuantía indemnizatoria. Frente a ese acto administrativo, tanto el eventualmente responsable, como la víctima, podrán interponer recurso, ora por una indebida declinación de responsabilidad, ora por discrepancias en la suma a abonar. Desde la óptica del perjudicado, éste no es más que un tercero –ajeno al contrato administrativo- que ha sufrido un daño en su patrimonio, que se dirige a la Administración titular del servicio público y que espera un resultado satisfactorio de su justa reclamación; expectativa que sólo puede rellenarse si quien cuenta con el privilegio de interpretar el contrato, con los recursos técnicos y humanos capaces de calibrar la importancia y extensión del evento dañoso y de sus consecuencias, dicta una resolución que permita a la víctima un resarcimiento acorde al resultado de las conclusiones contenidas en una resolución administrativa de tales características. Volviendo la oración por pasiva, es jurídicamente inadmisibles que al ciudadano se le pretenda encaminar a la jurisdicción civil para dirigir su acción frente al contratista o concesionario (y allí volver a discutir la legitimación pasiva y la entidad de los daños), en tanto que éste puede impugnar en sede contenciosa la derivación de responsabilidad que entiende le perjudica. Por ese camino, no es difícilmente imaginable el dictado de resoluciones judiciales perfectamente contradictorias entre sí. En consecuencia, el proceso lógico de resolución de este tipo de supuestos, en que concurren contratistas o concesionarios de la Administración, ha de discurrir conforme a tres aspectos sucesivos y diferenciados: en primer lugar, la apreciación de la concurrencia o no de los presupuestos generadores de responsabilidad patrimonial; en segundo término, la imputación de esa responsabilidad; por último, la determinación de la indemnización correspondiente. En el presente caso, el



Ayuntamiento de Málaga inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial, toda vez que es la mercantil RAGA MEDIOAMBIENTE S.A, adjudicataria del contrato de conservación y mantenimiento de las zonas verdes e infraestructuras.

#### **QUINTO.- De la correcta derivación de responsabilidad**

En la resolución impugnada, se residencia en la contratista el deber de indemnizar a la víctima, para el caso en el que se acreditase la existencia d ellos elementos que conforman la responsabilidad extracontractual propia del art. 1.902. Cci. Al corresponder al contratista el mantenimiento de la limpieza de la vía pública . Esa imputación es correcta. Correspondía a la contratista, quien conforme al contrato vigente y al tiempo de los hechos había asumido dicha obligación .

El informe del Servicio Técnico de Limpieza incorporado al expediente (folios 63 a 65), refiere que el Ayuntamiento de Málaga en el Pleno con fecha 10 de abril de 2001, aprobó la adjudicación a la empresa Servicios de Limpieza Integral de Málaga 1, 9,4, de la limpieza y recogida de residuos en el término municipal de Málaga mediante un “Procedimiento Negociado para la selección do soclo para la constitución de una empresa mixta de limpieza pública; recogida, transporte, tratamiento y eliminación de RSU en la ciudad de Málaga” (Exp, 660/01), En este contrato se contempla en el punto 1V,1 del Pliego de Condiciones Técnicas, las condiciones del servicio de recogida domiciliaria de la fracción orgánica y resto; el contrato también recoge la Limpieza viaria de calzadas, aceras y espacios públicos. Específicamente, en el punto 11,2,2,b) Otros Servicios de Limpieza,. del referido Pliego de condiciones Técnicas, e recoge la Limpieza do manchas en el pavimento, sin distinguir de que sustancia se trate, Indicado que el “servicio de limpieza viaria se efectuará de acurdo con las características de las calles, grado de suciedad, tipo de pavimentación, eto,, realizando las operaciones convenientes”, Del mismo modo, el punto V del Pliego, en su párrafo segundo Indica que “el nivel do limpieza deberá ser óptimo, eliminado todos los productos y residuos de las aceras, calzadas, paseos y plazas, eto, O cualquier espacio urbano de uso público”,

rado de suciedad, tipo de pavimentación, etc, realizando las operaciones convenientes”.

Del mismo modo, el punto V del Pliego, en su párrafo segundo indica que “el nivel de limpieza deberá ser óptimo, eliminando todos los productos y residuos de las aceras, calzadas, paseos y plazas, etc. o cualquier espacio urbano de uso público”...

De lo expuesto en los apartados anteriores se deduce que en el Pliego de Condiciones Técnicas se establece la obligación del contratista de limpiar las manchas y residuos de las calzadas, incluyendo también los relativos a cera que tengan su origen en los desfiles procesionales de Semana Santa, o en aquellos autorizados por el Ayuntamiento, El referido contrato entró en vigor el 19/04/2001 y tuvo vigencia hasta el



18/04/2017, habiéndose prorrogado el mismo, según acuerdo de la Junta de Gobierno Local con fecha 10 de marzo de 2017, por un periodo máximo de ocho años, no existiendo modificaciones sustanciales...

Llegados a este punto, habrá que recordar que la STS de 7 de abril de 2001 decía: "No cabe duda que, al no tratarse de daños causados por cláusulas del contrato impuestas por la Administración al concesionario ni de una orden directa de ésta, debe responder de aquéllos el propio contratista, como se deduce de lo establecido concordadamente por los artículos 121.2 de la Ley de Expropiación Forzosa y 134 del Reglamento General de Contratación, precepto éste recogido después en el artículo 98 de la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas".

La empresa contratista responde aun en supuestos de caso fortuito; únicamente acreditando la concurrencia de causa de fuerza mayor podría predicarse una exención de responsabilidad.

Razones éstas que conducen a la desestimación del recurso c-a interpuesto por la parte, al carecer el Ayuntamiento de Málaga, y por ende la aseguradora MAPFRE, de legitimación pasiva.

#### **QUINTO.-Análisis de la cuestión de fondo.**

Visto lo que antecede , corresponde ahora a la luz de la prueba obrante en autos - consistente en la documental aportada junto con la demanda, expediente administrativo, más documental, testifical y pericial- determinar si concurren o no, los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual del contratista .

No se discute que la dinamica causal se produce por la caída de la recurrente, cuestión distinta es que ésta obedezca al estado del pavimento. Del acervo probatorio, resultan de interés para la resolución de la controversia, la fotografía aportada por la actora en la reclamación, en el que se observa la zona en la que se produjo la caída. Una zona peatonal, sin acera delimitada, ligeramente mojada. Encuanto a las manifestaciones de la recurrente respecto del uso de un líquido resbaladizo, las mismas se encuentran hurfana de prueba. Pues los testigos presenciales que depusieron en el acto de juicio únicamente aseveraron ver a la actora en el suelo, una vez que ésta se produjo.



Es un hecho notorio, la alegación efectuada pro al contrataista de que el objeto del contrato es la limpieza de la vía pública que implica el uso de máquinas barredoras, y sistemas de riego, y más aún en la época estival en la que se produjo la caída.

El uso de agua, no es prescindible para dar cumplimiento al objeto contractual, al igual que no lo es la señalización de la vía, pues ello conllevaría la delimitación del todo el centro histórico de la ciudad, en su mayoría peatonal, que harái inviable la deambulaci3n.

Por otro lado, no debemos olvidar que el contratista no elige el pavimento, su funci3n se limita a las tareas de limpieza, y que 3stas sean acordes a los materiales que conforman el acerado.

No ha de olvidarse que para que el da1o concreto producido por el funcionamiento del servicio a un particular sea antijurídico, basta con que el riesgo inherente a su utilizaci3n haya rebasado los l3mites impuestos por los est3ndares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. Ahora bien, no es acorde con el sistema de responsabilidad patrimonial objetiva su generalizaci3n m3s all3 del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aqu3lla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuaci3n de la Administraci3n y el resultado da1oso producido, ya que la socializaci3n de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administraci3n, cuando actúa al servicio de los intereses generales, no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestaci3n por la Administraci3n de un determinado servicio p3blico y la titularidad por parte de aqu3lla de la infraestructura material para su prestaci3n, no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones P3blicas convierta a 3stas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o da1osa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aqu3l en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jur3dico.

Es el peat3n el que tiene que acomodar su deambulaci3n a cada tipo de pavimento y a su estado, naciendo la responsabilidad patrimonial cuando existan deficiencias en la pavimentaci3n que entra1en riesgos imprevisibles o inevitables, que excedan del est3ndar ordinariamente exigible, susceptibles de provocar da1os no evitables con arreglo a una diligencia media en la deambulaci3n.

No basta con que el estado de la acera no cumpla el est3ndar, sino que debe apreciarse que la causa del da1o es precisamente ese incumplimiento. Si el incumplimiento del est3ndar exigible genera un determinado riesgo, previsible y evitable, y el da1o se acaba produciendo, 3ste no se puede imputar a aqu3l, que es



lo que ha sucedido en el presente caso. El hecho de que el hueco no se hubiera cubierto, a pesar de las reclamaciones presentadas por la empleada de un establecimiento cercano, ciertamente puede censurarse como un incumplimiento del estándar de rendimiento exigible al servicio público.

Pero no se trata tan solo de emitir un juicio sobre el funcionamiento del servicio, sino de determinar si ha sido ese incumplimiento del estándar la causa del daño reclamado, de acuerdo con un juicio de causalidad adecuada, y a este respecto se debe concluir que el mencionado incumplimiento del estándar o la patología del vial no tiene la suficiente magnitud como para atribuirle la responsabilidad a la Administración municipal por las lesiones padecidas por el actor, por el mero hecho de que sea una competencia del Concello el mantenimiento y conservación de esa vía, ya que junto a esa competencia se sitúa el deber de los peatones de conducirse en su deambulación con la debida atención, diligencia y precaución, que ha de extremarse en las zonas inmediatamente anteriores a los pasos de peatones y en los laterales de las aceras.

Estas consideraciones no representan la atribución de ninguna acción ilícita a la parte actora, ni un juicio de culpabilidad de su conducta, sino que se limitan a constatar que el estado de la vía no generaba un peligro tan intenso como para justificar la atribución causal del daño a la administración/ contratista, en la medida en que existían posibilidades para un tránsito peatonal que previese y evitase ese riesgo y consiguiente daño, tratándose de un obstáculo fácilmente perceptible y salvable con la mínima diligencia.

El mero hecho de sufrir un percance en la vía pública no genera, por sí solo, la obligación de la Administración municipal de responder de todas las consecuencias dañosas que se puedan sufrir en dicho espacio, en el que los peatones no pueden transitar desentendiéndose de sus condiciones, naciendo sólo la responsabilidad municipal cuando el estado de la vía genere un peligro imprevisible e inevitable, que genere un daño que el ciudadano no tiene obligación de soportar.

En atención a lo expuesto, y vista la ausencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público de limpieza de vías públicas y las lesiones sufridas por la caída y daños consiguientes, atribuibles a un evento dañoso previsible y evitable con la diligencia media que los peatones deben emplear en la deambulación, y por responder la caída a una circunstancia que jurisprudencialmente se viene calificando como riesgo ordinario o riesgo general de la vida inherente al comportamiento humano, se debe desestimar el recurso



presentado, por no concurrir los presupuestos de la responsabilidad patrimonial de la Administración ni de su concesionaria LIMASA.

Razone éstas que han de conducir a la desestimación de la demanda.

**SEXTO.-** 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.

Se imponen las costas al recurrente con la limitación de 700 euros.

### FALLO

**DESESTIMO** el recurso de recurso contencioso administrativo interpuesto por **procedimiento Ordinario n.º114/21**, seguidos a instancia de [REDACTED], representada por la procuradora Sr.BUXO NARVAEZ frente al AYUNTAMIENTO DE MALAGA, representado y asistido por sus Servicios Jurídicos, y la aseguradora MAPFRE SEGUROS representado por la procuradora Sra. VARGAS TORRES y LIMASAN, representada por el procurador Sr. FLORIDO BAEZA, frente a la desestimación presunta de la reclamación administrativa e concepto de responsabilidad patrimonial.

Se imponen las costas al recurrente con la limitación de 700 euros.

Esta resolución es firme y contra la misma no cabe interponer recurso.

Llévese certificación literal de ésta sentencia a los autos originales y el original al Libro de su clase. Una vez notificada, remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al correspondiente órgano administrativo.

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







