



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3
Málaga**

Procedimiento Abreviado nº 501/2016

Magistrado: Óscar Pérez Corrales

Recurrente: [REDACTED]

Letrado y representante: Omar Dell'Olmo Gil

Demandado: Ayuntamiento de Málaga, asistido y representado por la letrada municipal Mª Luisa Pernía Pallarés

Codemandado: FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, SA (no personado)

SENTENCIA Nº 388/17

En Málaga, a 28 de septiembre de 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- 1. El día 5-9-2016 se interpuso recurso c-a frente a la resolución del día 25-7-2016 dictada (por delegación del alcalde del Ayuntamiento de Málaga) por el titular de la Asesoría Jurídica, inadmitiendo la reclamación reclamación formulada por los recurrentes el día 13-4-2016 en concepto de responsabilidad patrimonial.

2. Subsanaos los defectos procedimentales, se dictó decreto de admisión a trámite el día 21-9-2016, señalándose para la celebración el día 27-9-2017. No compareció la mercantil codemandada, debidamente empazada.



Código Seguro de verificación:qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	OSCAR PEREZ CORRALES 28/09/2017 10:29:23	FECHA	28/09/2017
	INMACULADA NUÑEZ PEDRAZA 28/09/2017 13:05:52		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/5



qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso c-a la resolución del día 25-7-2016 dictada (por delegación del alcalde del Ayuntamiento de Málaga) por el titular de la Asesoría Jurídica, inadmitiendo la reclamación reclamación formulada por los recurrentes el día 13-4-2016 en concepto de responsabilidad patrimonial.

Aun cuando no lo dice así el recurrente, ejercita una pretensión de plena jurisdicción (art. 31 LJCA), pues a la declaración de invalidez del acto añade la petición de reconocimiento de una situación jurídica individualizada mediante la fijación de una indemnización por daños y perjuicios. A la anterior pretensión acumula (al amparo del art. 9.4 LOPJ) la acción frente al contratista.

Los hechos en cuya virtud reclaman los recurrentes se refieren al daño sufrido en el vehículo con matrícula [REDACTED] (propiedad de [REDACTED]) al caer sobre él un árbol cuando circulaba por el Paseo de los Curas en torno a las 15.00 h. del día 23-10-2015. El daño fue indemnizado por MAPFREE en la cuantía de 647,48 €, asumiendo el asegurado la cantidad de 300 € correspondiente a la franquicia contratada.

Que los hechos ocurrieron como afirman los recurrente resulta del atestado policial incorporado al expediente administrativo y elaborado con la presencia en el lugar de agentes de policía local (f. 18 y 19); igualmente, la cuantía de los daños y de la franquicia resulta de la peritación, de la factura y de las condiciones de la póliza igualmente incorporados (f. 20 a 33).

SEGUNDO.- La decisión impugnada se ampara en el art. 198 ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (del mismo tenor que el vigente ahora art. 214 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, cuya disposición transitoria primera, apartado 2, remite a la normativa anterior en materia de efectos cuando de contratos adjudicados antes de su entrada en vigor se trata), que dispone literalmente lo siguiente:

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 ésta 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 elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el de suministro de fabricación.



Código Seguro de verificación: qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	OSCAR PEREZ CORRALES 28/09/2017 10:29:23	FECHA	28/09/2017
	INMACULADA NUÑEZ PEDRAZA 28/09/2017 13:05:52		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/5



qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==



3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación para que éste, oído el contratista, se pronuncie 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 aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto.

Por tanto, existiendo contratista, y salvo que queramos convertir en papel mojado la norma y afirmar la responsabilidad de la propia Administración apoyándonos en culpa levisimas (como si al deber general de supervisión del cumplimiento de los términos del contrato con FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS hubiera de seguirse un deber específico de seguimiento de la total actividad del contratista verificando todas las opciones que sigue y controlando todas las decisiones que adopta, lo que haría fútil que la Administración buscara el beneficio del ahorro y la agilidad en la gestión a través de un sistema que le obligaría a actuar como si la gestión fuera directa), ha de ser el recurrente quien pruebe que, en el caso, bien existió una absoluta desatención por la Administración del deber general de supervisión del cumplimiento del contrato (lo que no ha ni siquiera intentado el recurrente) bien existió una orden (sobre lo que nada se ha dicho).

A partir de lo anterior, y descartada la responsabilidad de la Administración, no será ocioso recordar que de la lectura conjunta de los artículos 9.4 LOPJ y 2 e) LJCA se deduce el intento del legislador de no quedar resquicio alguno en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública que permita el conocimiento del asunto a otro orden jurisdiccional distinto del contencioso-administrativo, razón por la que atribuye a la jurisdicción contencioso-administrativa tanto el conocimiento de las acciones directas (dirigidas contra la Administración y su aseguradora), como las dirigidas contra cualquier otra entidad, pública o privada, aunque las mismas, solo de una forma indirecta, sean responsables, junto a la Administración, de los daños y perjuicios causados. En definitiva, y así nos ilustra la STS, 3ª, secc. 6ª, 21-11-2007 (rec. 9881/2003), que corresponde al orden contencioso administrativo el enjuiciamiento de las cuestiones referentes a responsabilidad de la Administración pública y que, cuando ésta se articule en concurrencia con privados o compañías aseguradoras, todos ellos han de ser igualmente demandados ante el orden contencioso administrativo, que queda ya facultado, como lo era el orden jurisdiccional civil con anterioridad a la reforma del año 1998, para el enjuiciamiento de la responsabilidad tanto de la Administración pública como de los particulares.

Y si lo anterior es así, aun cuando se excluyera finalmente en sede jurisdiccional la responsabilidad de la Administración, podemos pensar que ello no imposibilita el



Código Seguro de verificación: qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	OSCAR PEREZ CORRALES 28/09/2017 10:29:23	FECHA	28/09/2017
	INMACULADA NUÑEZ PEDRAZA 28/09/2017 13:05:52		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/5



qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==



enjuiciamiento de la responsabilidad de los particulares concurrentes con aquella. Otra interpretación de los preceptos antes mencionados iría en contra del principio de unidad jurisdiccional y conduciría a un nuevo peregrinaje de jurisdicciones, puesto ya de manifiesto con la legislación anterior, y que sería absolutamente contrario a la efectividad de la tutela judicial efectiva proclamada por el artículo 24 de la Constitución (cfr. sentencia citada y la de la misma Sala 3ª de 26-9-2007, rec. 4872/2003).

Señalar, en fin, que desde la perspectiva lógico-jurídica carecería de sentido permitir que la pretensión resarcitoria se dirigiese, además de contra la Administración, contra particulares, si el Juez de lo contencioso-administrativo sólo pudiese condenar a la Administración, o junto con ésta última, de forma solidaria al contratista o concesionario.

Pero, además, demandándose a la Administración y al particular, existe una dicotomía en cuanto al régimen jurídico aplicable, pues la responsabilidad de la Administración será objetiva mientras que la del particular (contratista en nuestro caso), será subjetiva y regida por el régimen del art. 1.902 CC.

CUARTO.- Conforme a la anterior doctrina, resulta que consta en el expediente administrativo la realidad del contrato de servicios para el mantenimiento de zonas verdes (expediente 107/2009) adjudicado al codemandado para el mantenimiento y limpieza de jardines históricos, Distrito 1- Centro. El codemandado no compareció al juicio, aunque en sede administrativa presentó un escrito (f. 58-59) en el que eludía su responsabilidad, alegando cumplir cabalmente sus obligaciones contractuales y recordando que los árboles están sometidos a agentes medio ambientales y meteorológicos que hacen que sufran cambios en su naturaleza, siendo ello imprevisible.

La realidad, sin embargo, es que la incomparecencia a juicio del codemandado impide apreciar clase alguna de fuerza mayor, que sería un hecho impeditivo que habría de haberse alegado al contestar y cuya prueba correspondería al codemandado, pero siempre, claro está, que lo hubiera hecho en el juicio. De esta forma, acreditada la obligación contractual del codemandado y la negligencia que pone de manifiesto la inexistencia de causa que no le fuera imputable en el debido mantenimiento del árbol, permite estimar la demanda y condenar a FOMENTO a la cantidad reclamada con el interés lega desde el día 13-4-2016.



Código Seguro de verificación: qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	OSCAR PEREZ CORRALES 28/09/2017 10:29:23	FECHA	28/09/2017
	INMACULADA NUÑEZ PEDRAZA 28/09/2017 13:05:52		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/5



qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==



Por aplicación del principio de vencimiento previsto en el art. 139 LJCA y habiendo acumulado por su voluntad el recurrente acciones en este recurso (decidió acudir a esta jurisdicción cont-admva y reclamar al Ayuntamiento y a FOMENTO, aunque bien podía también haber optado por reclamar solo a ésta última en la jurisdicción civil), será el recurrente quien abone las costas causadas al Ayuntamiento de Málaga, siendo FOMENTO quien deba abonar a su vez las causadas a los recurrentes.

FALLO

(1) Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por [REDACTED] frente a la resolución del día 25-7-2016 dictada (por delegación del alcalde del Ayuntamiento de Málaga) por el titular de la Asesoría Jurídica, inadmitiendo la reclamación reclamación formulada por los recurrentes el día 13-4-2016 en concepto de responsabilidad patrimonial.

Las costas causas al Ayuntamiento de Málaga serán abonadas por los recurrentes conforme a la cuantía reclamada por cada uno de ellos.

(2) Estimo la reclamación de cantidad formulada frente a FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, SA, condenándole a abonar a MAPFRE, SA la cantidad de 647,78 € y a [REDACTED] la de 300 €.

Las costas serán abonadas por el condenado al pago.

Es firme.

Así lo mando y firmo. Óscar Pérez Corrales, magistrado.

DOY FE.-

Código Seguro de verificación:qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmay2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	OSCAR PEREZ CORRALES 28/09/2017 10:29:23	FECHA	28/09/2017
	INMACULADA NUÑEZ PEDRAZA 28/09/2017 13:05:52		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/5



qncKDucZ7H9x4G6UxzX+XA==

