



## Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 7 de Málaga

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga. Tfno.: 951938460, Fax: 951939177, Correo electrónico: JContencioso.7.Malaga.jus@juntadeandalucia.es

N.I.G.: 2906745320210000519.

**Procedimiento: Procedimiento Abreviado 95/2021. Negociado: D**

**De:** MAPFRE ESPAÑA, S.A.

**Letrado/a:** ALFONSO ORTIZ DE MIGUEL

**Contra:** FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. y AYUNTAMIENTO DE MALAGA

**Procurador/a:** PEDRO BALLEÑILLA ROS

**Letrado/a:** S.J.AYUNT. MALAGA

### SENTENCIA N.º 160/2023

En la ciudad de Málaga, en la fecha de su firma electrónica.

El magistrado titular de este Juzgado, Ilmo. Sra. Beatriz Dolores González Sánchez ha visto el recurso contencioso-administrativo contra la Resolución dictada por el Sr. Alcalde de Málaga de fecha 14 de diciembre de 2020, dictada en el Expediente Administrativo de Reclamación Patrimonial número 139/2020 número 95/2021, interpuesto por ALFONSO ORTIZ DE MIGUEL, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, en nombre, representación y defensa de la compañía aseguradora MAPFRE ESPAÑA S.A., y contra la empresa FCC MEDIO AMBIENTE S.A siendo la cuantía CUATROCIENTOS CATORCE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS (414,72.-€) euros.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha de 15 de febrero del 2021, interpuesto por ALFONSO ORTIZ DE MIGUEL, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, en nombre, representación y defensa de la compañía aseguradora MAPFRE ESPAÑA S.A contra la Resolución dictada por el Sr. Alcalde de Málaga de fecha 14 de diciembre de 2020, dictada en el Expediente Administrativo de Reclamación Patrimonial número 139/2020.

**SEGUNDO.-** Se acordó reclamar el expediente administrativo y señalar día para la vista, que se celebró el 8 de noviembre de 2023 con la asistencia de las partes y el resultado



que consta en autos.

**TERCERO.-** En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales esenciales.

A los que son de aplicación los siguientes

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-OBJETO( cuantía) y PARTES DEL RECURSO.** Dirige el actor su recurso contra la Resolución dictada por el Sr. Alcalde de Málaga de fecha 14 de diciembre de 2020, dictada en el Expediente Administrativo de Reclamación Patrimonial número 139/2020 y se condene al AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, y la mercantil FCC MEDIO AMBIENTE S.A., en la persona de su representante legal, a indemnizar a MAPFRE ESPAÑA S.A. en la cantidad de CUATROCIENTOS CATORCE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS (414,70.-€), así como a los intereses desde el día de la reclamación, y al pago de las costas del procedimiento.

La cuantía del procedimiento es de CUATROCIENTOS CATORCE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS (414,72.-€ ) euros.

Legitimación activa. En virtud del artículo cuarenta y tres de la Ley 50/1980 de Contrato de Seguro El asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente las personas responsables, del mismo, hasta el límite de la indemnización. El asegurador no podrá ejercitar en perjuicio del asegurado los derechos en que se haya subrogado. El asegurado será responsable de los perjuicios que, con sus actos u omisiones, pueda causar al asegurador en su derecho a subrogarse. El asegurador no tendrá derecho a la subrogación contra ninguna de las personas cuyos actos u omisiones den origen a responsabilidad del asegurado, de acuerdo con la Ley, ni contra el causante del siniestro que sea, respecto del asegurado, pariente en línea directa o colateral dentro del tercer grado civil de consanguinidad, padre adoptante o hijo adoptivo que convivan con el asegurado. Pero esta



norma no tendrá efecto si la responsabilidad proviene de dolo o si la responsabilidad está amparada mediante un contrato de seguro. En este último supuesto, la subrogación estará limitada en su alcance de acuerdo con los términos de dicho contrato. En caso de concurrencia de asegurador y asegurado frente a tercero responsable, el recobro obtenido se repartirá entre ambos en proporción a su respectivo interés.”

En cuanto a la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Málaga y de la empresa FCC Medio Ambiente S.A., el artículo 18 y 19 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la legitimación activa de esta reclamación la ostenta MAPFRE, como interesado según el artículo 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Asimismo, en virtud del artículo 21 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la legitimación pasiva la ostenta la Administración demandada, junto a la empresa.

la mercantil FCC MEDIO AMBIENTE S.A., que no comparece en las actuaciones judiciales.

## **SEGUNDO.- RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN. CUESTIONES GENERALES.**

La responsabilidad patrimonial de la Administración, configurada inicialmente en la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 (artículos 121 y 122) y en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (artículos 40 y 41), adquirió relevancia constitucional en los artículos 9 y 106.2 de la Constitución de 1978, pasando a desarrollarse después en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Título X) y en el RD 429/1993, de 26 marzo, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, y actualmente en los artículos 32 al 35 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), con las especialidades procedimentales contenidas en varios preceptos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Los requisitos recogidos por la normativa y la jurisprudencia sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración:



A - El primer requisito para que nazca el derecho a la indemnización es que se haya producido un daño o lesión, en cualquiera de los bienes o derechos del afectado, que sea efectiva o real, nunca potencial o futura, evaluable económicamente e individualizada con 12 de 17 relación a una persona o grupo de personas (Sentencias de 23 de junio de 1995 EDJ1995/3117, 27 de febrero de 1999 EDJ1999/7551 y 20 de julio de 1999 EDJ1999/17949). En el presente caso, la asegurada de Mapfre sufrió daños en su vehículo. B - En segundo lugar, que sea un daño ilegítimo como daño que el afectado no tendría obligación de soportar (Sentencias de 11 de junio de 1993 EDJ1993/5615, de 10 de octubre de 1997 y de 10 de abril de 2000 EDJ2000/5011). Resulta evidente que ninguna norma ampara el hecho de que la actividad administrativa cause daños materiales a bienes propiedad de los administrados. El art 34.1 Ley 40/15, Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. Art 32. 3. de la misma ley Asimismo, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen.

C - Que el daño o lesión sufrida por el afectado sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

D.- Que exista una relación de causalidad entre la actuación administrativa y el resultado de daño o lesión. (Sentencias de 27 de diciembre de 1989 EDJ1989/11834 y de 1 de junio de 1999 EDJ1999/20952).

E.- Que no serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos.(art 34 1 de Ley 40/15)

Este recurso contencioso administrativo no rige lo previsto en art 32. 9 ley 40/2015, en el que se dispone que: *"Se seguirá el procedimiento previsto en la Ley de Procedimiento*





*Administrativo Común de las Administraciones Públicas para determinar la responsabilidad de las Administraciones Públicas por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia de una orden inmediata y directa de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma sin perjuicio de las especialidades que, en su caso establezca el 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 “( fundamento de derecho Tercero)*

En concreto, se ha de tener presente lo dispuesto en el artículo 34 de ley 40/15 acuerda en su punto 1. *“Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos.”.* De lo acreditado se relaciona la caída del árbol que no se puede acreditar que se considera un caso fortuito o fuerza mayor, en cuya circunstancia podría quedar exonerada la Administración de su responsabilidad, en cuanto no se presume y la administración no ha propuesto prueba acreditativa al respecto.

El art 25.2 letras a), b) de la LBRL, que establece que corresponde a los Ayuntamientos garantizar la seguridad en los lugares públicos y ordenar el tráfico de personas en vías urbanas; ejercer las competencias en materia de medio ambiente urbano, en particular, parques y jardines públicos; y en virtud del artículo 54 de la LBRL.

El art 1908.3 Igualmente responderán los propietarios de los daños causados: *“3.º Por la caída de árboles colocados en sitios de tránsito, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor”*

**TERCERO.- CAUSALIDAD Y RESPONSABILIDAD. DECISIÓN DEL RECURSO.**



Mantiene el actor que el día 17 de mayo de 2019 se produjo el siniestro por causa del viento que arrancó una gran rama de árbol el árbol cayendo sobre el vehículo Opel Astra con matrícula [REDACTED] se encontraba correctamente estacionado en la calle Fernández Fermiña nº17 de Málaga produciéndole daños. Se acredita con el parte de intervención N° I-SB-772650 de la unidad de Policía Local de Málaga P-690 que intervino junto con la unidad del Real Cuerpo de Bomberos de Málaga. El valor de los daños que han sido abonados por Mapfre. se fija por el perito técnico [REDACTED] en la cantidad de 414,72.-€, en virtud del informe de valoración y la factura de los daños abonados por Mapfre que cubría la póliza de la asegurada [REDACTED] propietaria del vehículo siniestrado, se acompañó como documento número 4, el resto de los daños del vehículo que no se encontraban cubiertos por la póliza ascienden a la cantidad de dos mil cuatrocientos tres euros con once céntimos (2.403,11.-€).

La defensa del Ayuntamiento Málaga se centra en apuntar la responsabilidad de la empresa contratada para el mantenimiento de zonas verdes. Los hechos denunciados no se produjeron como consecuencia de una actividad ordenada por esta Administración, por lo que en su resolución desestima la reclamación por falta de legitimación pasiva. Qué el Ayuntamiento ha realizado una labor técnica de supervisión que determinó que no se ha cumplido por la empresa y existe una falta de mantenimiento según el pliego de condiciones de la contratación de la empresa.

Aportando las condiciones estipuladas en el Pliego del Expediente 9/2016. y Se aporta el pliego de prescripciones técnicas para al conservación y mantenimiento de zonas verdes y arbolado viario zonas forestales parques infantiles y aparatos biosaludables e infraestructuras hidráulicas.

*Apartado 5.1.1.- CONSERVACIÓN POR IMPORTE A PAGAR (CANON DE MANTENIMIENTO) El Canon de Mantenimiento de cada uno de los Lotes incluirá todos los trabajos que se corresponden con operaciones ordinarias y previsibles propias del mantenimiento de espacios verdes, infraestructuras y elementos, que aparecen .. descritas en el apartado 7 de este Pliego de Condiciones Técnicas. Estos trabajos incluirán: Mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo. Localización y subsanación de incidencias sobre cualquier espacio verde,*



*infraestructura o elemento, que represente una molestia o peligro para las personas o animales, aunque para ello necesitase de cualquier material, maquinaria o medio auxiliar, e incluso obra civil.*

*Apartado 7.4.12.- GESTIÓN DE ARBOLADO DE ALINEACIÓN*

*LOS TIPOS DE PODA: Las podas de seguridad, situación y saneamiento serán realizadas durante todo el año, según necesidades, según la planificación realizada y en cumplimiento de las solicitudes ciudadanas a través de los diferentes sistemas de comunicación de incidencias existentes en el Servicio de Parques y Jardines.*

*PROGRAMA DE SEGURIDAD DEL ARBOLADO: La gestión del arbolado urbano es una tarea que requiere esfuerzo continuado de estudio y actuación, que tiene por objeto no solamente la preservación de los ejemplares en un correcto estado, sino también garantizar la seguridad de los usuarios. Será responsabilidad de la Empresa adjudicataria la planificación, desarrollo, seguimiento y control de la sanidad vegetal y de la seguridad del arbolado, siendo ésta responsable de aquellos daños que pudiesen generarse sobre el propio arbolado o hacia terceros, como consecuencia del incumplimiento de los requisitos establecidos en el Programa o mala praxis en la ejecución del mismo.*

Se admite la prueba documental, del Ayuntamiento de Málaga (Concejalía de Medio Ambiente) informe de las actuaciones del primer semestre del año 2019 de mantenimiento de árboles del lugar del siniestro. En virtud del cual se acredita que hubo actuaciones por la empresa contratada, en el periodo comprendido de enero del 20'18 a agosto del 2019,( archivo EXCEL quincenal de poda por correo jefe de servicios de FCC),en la calle Fermina Fernández en dos céforas, un Olmo,una palmera y un árbol, en el número siete y ocho. En las fechas de abril mayo y junio de ese año.

La otra demandada FCC Medio ambiente SA, no comparece en el día de la vista.

La prueba testifical, del agente de la Policía Local de Málaga, perteneciente a la patrulla 690 que participaron en el siniestro ocurrido el día 17/5/2019. que en el día de la vista se ratifica en su denuncia y alega que no recuerda aquel siniestro que ha pasado mucho tiempo.

la documentación incorporada en la demanda el permiso de circulación, obedece a un error



administrativo que no tiene relevancia en la presente al quedar acreditada la titularidad del vehículo.

Llegados a este punto, existen suficientes elementos para resolver en el fondo del asunto que la empresa FCC medio ambiente SA, hizo revisiones en la calle durante al menos una vez al año y medio, desde enero del 2018 a junio del 2019. Dichas revisiones se hicieron justo en el tiempo en que se produjo el siniestro cuya indemnización se pide. Se hicieron podas y talas de árboles aunque ninguno de los cuales hacía referencia al árbol sito a la altura del nº 17, como se desprende del informe de Ayuntamiento de Málaga que se aportó a las actuaciones. Por lo que hubo una actividad de la empresa de revisión en la zona. Por otro lado el Ayuntamiento no aporta el pliego de condiciones de la contratación con la referida empresa. En el día de la vista es admitido por el Ayuntamiento que la empresa en cuestión ha sido sancionada por incumplimiento de la contratación y no se le ha resuelto el contrato. Pero que esto hace hincapié en que la entidad local ha vigilado la actuación de la empresa referida.

Concluimos que se ha acreditado la producción del daño y su cuantía, y la relación de causalidad, en la situación de responsable patrimonial del ente local como propietario de dicho árbol, que ha supervisado la actuación de la empresa sancionando la en otros casos que no se han acreditado suficientemente el tipo de infracción a que obedecen pero por otro lado consta que la empresa ha actuado en la zona con labores de prevención respecto del arbolado de calle Fermina Fernández de Málaga, en el tiempo del siniestro. En consecuencia, ha quedado suficientemente acreditada la responsabilidad del Ayuntamiento de Málaga, que es el propietario del árbol y en virtud, de la falta de responsabilidad de la empresa en este caso, pues se ha acreditado que hizo revisiones y tomó medidas de prevención en la calle del siniestro un mes antes del siniestro, en el mismo mes de siniestro, y actuaciones en meses posteriores, que se dieron, como se ha podido acreditar e en un periodo de un año y medio, cumpliendo con sus obligaciones. Por el Ayuntamiento no se ha acreditado el tiempo en el que se deben hacer las revisiones. Siendo de aplicación el apartado 11.2.3 del pliego de prescripciones aportado en el día de la vista, que en su párrafo cinco *“las empresas adjudicatarias adoptaran las medidas preventivas y necesarias para evitar accidentes y perjuicios de orden todo orden sobre personas y bienes. Los daños y perjuicios ocasionados en cualquier de los elementos de los espacios verdes edificios municipales y demás elementos de propiedad municipal serán responsabilidad de la empresa adjudicataria cuando se deban a la negligencia culpa o incumplimiento del presente pliego así como por una inadecuada ejecución de las labores.”*

Por lo que procede condenar al Ayuntamiento de Málaga al pago de la indemnización





reclamada, con sus intereses desde la fecha de la reclamación administrativa.

#### **CUARTO.- COSTAS PROCESALES.**

Habiendo sido estimado el recurso, debe condenarse al Ayuntamiento de Málaga al pago de las costas causadas al actor, hasta un máximo de cien(100) euros (artículo 139 LJCA).

#### **FALLO**

**ESTIMANDO** el recurso interpuesto, acordando no ser conforme a derecho el y condeno al Ayuntamiento de Málaga a que indemnice al actor en la cantidad de CUATROCIENTOS CATORCE EUROS CON SETENTA Y DOS CÉNTIMOS (414,72.-€ ) euros,, con sus intereses legales desde el día de la reclamación administrativa, con imposición de las costas al demandado hasta un máximo de cien (100) euros.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella **No cabe Recurso ordinario.**

Y remítase **testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste.**

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.



