

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 5
MÁLAGA**

SENTENCIA Nº 246/2023

En Málaga a fecha de la firma digital.

Vistos por mí, D^a M^a del Carmen de Torres Extremera, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Málaga, los presentes autos de **Procedimiento Abreviado nº 152/2023**, sobre responsabilidad patrimonial, a instancia de [REDACTED] representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Olmedo Cheli y asistida por el Letrado Sr. Jurado Martin, frente al AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado y asistido por el Letrado municipal y ; como codemandada MAPFRE SEGUROS Y REASEGUROS S.A representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Vargas Torres y asistido del Letrado Sr. Romero Bustamante.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por el Procurador de los Tribunales Sr.-Olmedo Cheli, en la representación indicada, se formuló demanda interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de fecha 5/04/202, recaída en el expediente 159/2022, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por la caída sufrida por la actora el día 27 de noviembre de 2021 sobre las 15.20 horas cuando caminaba por la acera del Paseo marítimo de El Palo, en Málaga , a la altura de la calle Banda del Mar, nº 29, como consecuencia del tropiezo ocasionado por una loseta que sobresalía del acera, lo que provocó la pérdida de equilibrio y cayera al suelo. Como



consecuencia de ello, sufrió lesiones precisando de asistencia sanitaria.. Tras alegar los Hechos y los Fundamentos de Derecho, terminaba con la súplica por la que se estime el recurso interpuesto, declarando no ser conforme a Derecho, se anule y se deje sin efecto la resolución dictada y se condene al Ayuntamiento de Málaga a indemnizar a la actora en la cantidad de 7.562,71 euros, intereses moratorios y costas procesales.

II.- Por Decreto de fecha 24 de abril de 2023, tras ser turnadas las actuaciones a este Juzgado, se acordó la admisión a trámite del recurso presentado conforme a los trámites del procedimiento abreviado, mandando recabar el expediente administrativo. Recabado el expediente, Se señaló día para la celebración de la vista fijándose el 28/09/2023, emplazándose al Ayuntamiento de Málaga y a la codemandada Mapfre SA.

Llegado el día de la celebración del juicio, las partes comparecieron al acto de la vista, ratificándose en su demanda, la parte actora, oponiéndose a la estimación del recurso las partes demandadas, estando conforme la Compañía en la valoración de las lesiones de la actora y que se contienen en el informe pericial que se acompaña a la demanda.

Practicadas las pruebas admitidas, las parte formularon sus conclusiones de forma oral, quedando los autos conclusos para sentencia.

III.- En la tramitación y sustanciación de las presentes se han seguido y observado las prevenciones legales en materia de procedimiento con inclusión del plazo para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso contencioso-administrativo la Resolución de fecha 5/04/202 dictada por el Ayuntamiento de Málaga , recaída en el expediente



159/2022, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por la caída sufrida por la actora el día 27 de noviembre de 2021 sobre las 15.20 horas cuando caminaba por la acera del Paseo marítimo de El Palo, en Málaga, a la altura de la calle Banda del Mar, nº 29. Aduce la recurrente, que debido al mal estado que se encontraba el acerado, concretamente la existencia de una loseta que sobresalía del acerado, con la que tropezó la actora, perdiendo el equilibrio y provocando su caída, y consiguiente producción de lesiones, acompañando informes periciales, acreditativos de las lesiones y el nexo causal.

Por el Ayuntamiento de Málaga, se solicita la desestimación del recurso, alegando que no existe relación de causalidad pues existe una escasa entidad del defecto de la loseta, tal y como así lo determina el informe del Técnico del área de Servicios Operativos del Ayuntamiento de Málaga de fecha 27/02/2023, considerando que es un defecto menor, y visible a simple vista, atendida que los hechos ocurrieron al mediodía, y que la caída se podía haber evitado si la recurrente hubiera estado atenta al pavimento.

La Letrada de la Compañía Aseguradora se opuso al recurso, adhiriéndose a los argumentos esgrimidos por el Ayuntamiento de Málaga, no oponiéndose a las lesiones sufridas y a su valoración por parte actora.

SEGUNDO.- Fijadas las pretensiones de reclamación y de oposición de las partes, previo a resolver sobre las cuestiones controvertidas, debemos referirnos a las posturas jurisprudenciales sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión, que sufran cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, principio este recogido en nuestra Constitución Española en el artículo 106.2

El artículo 54 de la Ley reguladora de las Bases del régimen Local, 7/85 de 2 de abril, la cual remite a la legislación sobre responsabilidad administrativa, y el artículo 223 del



reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales, Real Decreto 2568/86 de 28 de noviembre, que son de aplicación a los Entes Locales.

Como ha señalado el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en la Sentencia de 3 de mayo de 2011, (RC 120/2007) “la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJAPAC:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado. Ahora bien, es necesario que concurra un elemento esencial que es la *antijuridicidad del daño*. Es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal. Pero es necesario que el daño sea antijurídico.

Para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios 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. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente,



la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable.

El art. 34.1 de la Ley 40/2015 de LRJSP dicta que 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.

El problema radica fundamentalmente pues en constatar el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual. A este respecto la Sala Tercera del Tribunal Supremo tiene declarado, desde la sentencia de 27 de octubre de 1998, que el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual debe tomar en consideración que:

a) Que entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél.

b) No son admisibles, en consecuencia, otras perspectivas tendentes a asociar el nexo de causalidad con el factor eficiente, preponderante, socialmente adecuado o exclusivo para producir el resultado dañoso, puesto que --válidas como son en otros terrenos-- irían en éste en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

c) La consideración de hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad, a su vez, debe reservarse para aquéllos que comportan fuerza mayor --única circunstancia admitida por la ley con efecto excluyente--, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de ésta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla.

d) Finalmente, el carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la



existencia de dolo o negligencia de la víctima suficiente para considerar roto el nexo de causalidad corresponda a la Administración, pues no sería objetiva aquella responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionado a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia.

En cuanto a los criterios de distribución de la carga de la prueba, ha de significarse que, en aplicación de la remisión normativa establecida en el artículo 60.4 y la Disposición final primera de la Ley jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio, rige en el proceso contencioso-administrativo el régimen que sobre la carga de la prueba establece el artículo 217 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

En cuya virtud, corresponde a la parte recurrente "la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda" y a la parte demandada la "carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior". Con exclusión, por tanto, en el objeto de los temas de prueba de los hechos notorios ("*notoria non egent probatione*") y de los hechos negativos ("*negativa no sunt probanda*").

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 (SSTS de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

Unido a lo anterior, y por lo que se refiere a la responsabilidad patrimonial de la Administración, en supuestos similares al de autos, de caídas en la vía pública, ya la STSJA,



Sala de lo Contencioso Administrativo, con sede en Granada, en sentencia 219/2016, de 17 de abril, establecía que la línea jurisprudencial no sólo exige la exclusividad del nexo causal, admitiendo la jurisprudencia el concurso de causas derivadas tanto de la propia víctima como de un tercero, salvo que éstas sean tan intensas que el daño no se hubiera producido sin ella. Y sigue declarando que “... aún cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada como un supuesto de responsabilidad objetiva, ello no convierte a la Administración en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que es preciso que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquella (STS 13 de noviembre de 1997), ya que de otro modo, si el uso de las infraestructuras de que es titular, se daría lugar a un sistema providencialista o de cobertura universal no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (STS 5 de junio de 1998)”. Junto a lo anterior se ha concluido por dicha doctrina que resulta absolutamente imposible que las calles se encuentren en un estado inmaculado por lo que deben aceptarse pequeñas imperfecciones salvables con una deambulación normal pero atenta, encontrándose las vías públicas llenas de ellas.

TERCERO.- Expuesta la jurisprudencia aplicable al supuesto objeto del presente recurso, la caída se produce el día 27 de noviembre de 2021 sobre las 15.20 horas aproximadamente cuando a la altura de la calle Banda del Mar de El Palo, en Málaga, la actora tropezó con una loseta que sobresalía del acerado, haciendo que perdiera el equilibrio y cayera al suelo posteriormente.

No es objeto de controversia la caída de la actora así como que la misma tuvo que ser asistida por los servicios sanitarios, ni tampoco es objeto, las lesiones y la valoración efectuada por el perito y que consta en el EA con los folios 32 a 36.

Pues bien, se aporta por la recurrente y que consta en el expediente administrativo, el informe emitido por el perito Sr. Luque , que fue ratificado en el acto de la vista, donde se contienen fotografías del estado en el que se encontraba el acerado el día de la caída, así como la posterior reparación efectuada por el Ayuntamiento de Málaga, según informe que consta en el



EA en el folio 69 a 72, donde se pone de manifiesto por los Servicios Operativos Municipales en el informe de fecha 27 de febrero de 2023, que el acerado es amplio, uniforme, de hormigón coloreado de rojo y cenefas de hormigón coloreado en gris, con una anchura de paso útil de 4,60 metros, entre murete de Riviera y el alcorque próximo, habiendo reparado parcialmente el Ayuntamiento, reponiendo la loseta, y estableciendo una planicidad del acerado.

Pues bien, ante ello, no debemos sino acoger las reglas sobre la carga probatoria establecidas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al cual corresponde al demandante la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda", y corresponde al demandado " la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior. Las precitadas reglas generales se matizan en el apartado 7 del precepto citado, en el sentido de que se "deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio", si bien se ha de señalar que en este caso las partes han tenido una facilidad probatoria similar, por cuanto que en el expediente administrativo y en los autos obra la documentación necesaria para la defensa de sus respectivos derechos.

CUARTO.- Expuesto lo anterior, y valoradas las pruebas practicadas en el acto de la vista, compareció el testigo Sr. relativa al testigo [REDACTED] el cual manifestó en la vista, que vió como [REDACTED] torpezó con la baldosa y se cayó al suelo, que no es la primera vez que ocurre, y que existía una elevación de la loseta, que sobresalía.

De las fotografías que obran unidas al expediente administrativo y que fueron observadas por esta Juzgadora en el acto de la vista, se hace constar y se aprecia la existencia de un amplio acerado, con una loseta levantada a la altura de la junta de dilatación, de 2 o 3 cm y que fueron reparadas por el Ayuntamiento de Málaga, tal y como se ha quedado acreditado en el informe de los Servicios Operativos Municipales, hecho éste que no significa que la Administración asuma su responsabilidad, ya que aduce que la entidad de la causa es ínfima para apreciar el nexo causal con las lesiones sufridas por la actora.



Pues bien, en materia de caída de peatones en la vía pública como consecuencia de irregularidades en el pavimento, el TS en su sentencia de fecha 3 de abril de 2019, tiene reiterado que deben distinguirse claramente aquellos supuestos en que los desperfectos se encuentran en la acera o zonas destinadas al tránsito de personas (como pasos de cebra), de aquellos otros supuestos en que los desperfectos se encuentran en la calzada destinada al paso de vehículos (por todas la N° 140 de 21 de febrero de 2007 en recurso 1499/03). Si la caída se produce en la acera, en dicha sentencia ya argumentamos que lo relevante no es tanto la entidad de la irregularidad del pavimento sino el punto donde ésta se presenta ya que en una acera, quien camina lo ha de hacer con la tranquilidad y confianza de que se encuentra en las condiciones adecuadas para su función: el tránsito de personas. Con lo anterior se quiere precisar que una irregularidad de unos pocos centímetros en la acera o en lugar plano, puede tener carácter sorpresivo y causa de accidente, frente a posibles desniveles de mayor entidad en lugares que precisan de especial atención para subirlo o bajarlo (jardines, parque, etc..). Pues bien, siguiendo la argumentación anterior, la irregularidad causante del accidente, por encontrarse en la acera, es decir, en lugar destinado a transitar sin tener que extremar cuidado a tal fin, sí es enteramente imputable a la Administración, sin que deba desplazarse la responsabilidad a quien camina por lugar específicamente diseñado y adecuado -en teoría- para caminar por él en condiciones de seguridad>."

En atención a la doctrina expuesta, es evidente, que la calzada o el acerado por la que transitaba la actora y concretamente dicha loseta, adolecía de deficiencias, estaba levantada a la altura de la junta de dilatación y así se corroboró con las fotografías como por el propio testimonio del testigo que compareció en el acto de la vista, y por el perito [REDACTED] en cuyo informe, aportado junto con la demanda como documento nº 2, refleja que el lugar donde ocurrieron los hechos, es un paseo marítimo, cuya finalidad es pasear los transúntes, lo que provoca en el viandante una seguridad en su tránsito por la vía pública, como así ocurrió en el caso de autos, que la actora en la tranquilidad de su caminar, y debido a la elevación y sobresalto de la losa, tropezón con ella, y como consecuencia de ello, la producción de la caída, sin que haya existido prueba en contrario por la partes demandadas, por lo que atendido lo expuesto, se acredita, el nexa causal del hecho dañoso, por el inadecuado mantenimiento del acerado público por parte de la Ayuntamiento de Málaga en el momento de la caída, pues no olvidemos que ya se ha reparado, cumpliéndose con ello, en los presentes autos, los requisitos



jurisprudenciales para apreciar la responsabilidad patrimonial de la Administración en la presente Litis y con cargo al seguro de responsabilidad civil con la Compañía Mapfre SA.

Por todo lo anterior, determinada la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Málaga, y no discutidas las lesiones sufridas por la actora, y que constan en el informe aportado junto con la demandad, emitido por el [REDACTED] sin que haya sido impugnado por las partes demandadas, no oponiéndose a la valoración efectuada por la recurrente y que asciende a la cantidad de 7.562,71 euros, es por lo que, se ha de estimar el recurso interpuesto declarando no conforme a Derecho la resolución recurrida.

CUARTO. - En materia de costas, conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la L.J.C.A. en su redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 octubre 2011: 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 y observando lo expuesto en los anteriores razonamientos jurídicos y teniendo en cuenta que la Ley 37/2001, entró en vigor el 31 de octubre de 2.011, procede imponer las costas de este recurso contencioso-administrativo a la Administración demandada, limitando los honorarios de Letrado en la cantidad de 500 euros.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO



Que debo ESTIMAR Y ESTIMO el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado Sr. Vázquez Matías en nombre y representación [REDACTED] [REDACTED] contra la Resolución de fecha 5/04/202, recaída en el expediente 159/2022, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial dictada por el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA y debo declarar dicha resolución no conforme a Derecho, dejándola sin efecto, y debo condenar y condeno al Ayuntamiento de Málaga a que abone a la actora con cargo al seguro de Responsabilidad Civil de la Compañía Mapfre SA en la cantidad de SIETE MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS EUROS CON SETENTA YUN CÉNTIMOS (7.562,71 EUROS) , por las lesiones sufridas más le interés legal desde la reclamación patrimonial hasta la notificación de la presente resolución, y todo ello, con imposición de las costas causadas en el presente recurso a la Administración demandada con el límite máximo de honorarios de letrado de 500 euros.

Notifíquese la anterior resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma NO cabe RECURSO DE APELACIÓN

Inclúyase la presente en el Libro de su clase. Una vez firme la presente resolución devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia junto con testimonio de esta resolución.

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





PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Juez que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública el día de su fecha; doy fe.-

