

que tuvo por desistida a la recurrente de su solicitud formulada el día 6-8-2021 en concepto de responsabilidad patrimonial.

Ejercita el recurrente una pretensión de plena jurisdicción (artículo 31.2 LJCA), pues a la pretensión de declaración de invalidez del acto añade la del reconocimiento de una situación jurídica individualizada mediante la petición de indemnización por importe de 25 030,24 € a cargo del Ayuntamiento demandado.

También conviene precisar en este momento que la parte recurrente no ha ejercitado la acción directa frente a la aseguradora MAPFRE que lo es del Ayuntamiento demandado, 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*), de donde cabe deducir (pese al tenor del escrito de personación de la aseguradora refiriéndose al art. 21.1 c) LJCA), que su condición de demandada – de la aseguradora – lo es por la vía del interés a que se refiere el art. 21.1 b) ley 29/98, que no por la de la letra c), que ha de interpretarse debidamente conectada con la LO 19/2003 de reforma de la LOPJ, que fue precisamente la que dio nueva redacción al apartado 4 de su art. 9 y que introdujo la letra c) del art. 21.1 de la ley 29/98). De esta forma, no será posible, en ningún caso – y aunque se estimara el recurso - su condena, que solo sería posible de haberse ejercitado una acción directa (en este sentido, fundamento de derecho quinto de la STS, 3ª, secc. 6ª, de 25-5-2010, rec. 7584/2005 -).

2. La resolución administrativa y los motivos de impugnación

(i) Con carácter previo, ha de destacarse que el día 6-8-2021 se formuló ante el Ayuntamiento de Málaga la reclamación en concepto de responsabilidad patrimonial por daños sufrido una año antes (6-8-2020). Se indicaba en la reclamación en el apartado “opciones de notificación”, que se optaba por la notificación en sede electrónica, actuando como representante Alfonso Ortiz de Miguel (que es uno de los letrados firmantes del escrito de demanda).

El día 9-8-2021 la jefa de Sección requiere a la recurrente para que subsane el defecto de acreditación de la representación así como para que realice una evaluación económica de lo reclamado, silenciado en la solicitud, todo ello con apercibimiento de tener a la parte por desistida. La notificación fue puesta a disposición en la sede electrónica, sin que el letrado accediese a ella en el plazo de diez días. En todo caso, se subsanó el defecto de acreditación de la representación procesal y, al mismo tiempo, el día 26-8-2021 presentó la parte un escrito solicitando un plazo adicional de cinco días para aportar informe pericial que se estaba elaborando.

El día 3-2-2022 se acuerda tener a la parte por desistida al no haber cuantificado la reclamación ni aportado la documentación solicitada, accediendo a la sede electrónica para notificación el día 8-2-2022 (18:03 h.). Es al recurrir en reposición



(el mismo día 8-2-2022 a las 21:18 h.) cuando la parte recurrente denuncia que el desistimiento se ha acordado sin resolver sobre la solicitud de ampliación del plazo por cinco días. Además, aporta informe pericial suscrito por la [REDACTED] [REDACTED] (fechado el día 15-10-2021) y cuantifica la reclamación.

Pues bien, si atendemos al art. 73.3 Ley 39/2015, al haberse subsanado el defecto denunciado el mismo día en que se notificó la decisión de desistimiento, debió admitirse la subsanación y continuar el trámite, por lo que la resolución recurrida incurre en causa de invalidez (infracción del meritado), debiendo así declararse.

(ii) Lo anterior permite abordar el fondo del asunto, propuesto por la parte recurrente en su escrito de demanda, sin que sean atendibles las razones municipales que sugieren la pertinencia de retrotraer las actuaciones pues la naturaleza revisora de la jurisdicción cont-admva solo exige como presupuesto una actuación administrativa, que se da en el caso, estando legitimada la recurrente para instar abordar el fondo del asunto, sobre cuyo análisis tuvo la Administración la oportunidad de pronunciarse en el acto del juicio, y ello aun cuando hubiese sido necesario el informe del Consejo Consultivo, pues bien pudo recabarlo la Administración si hubiese dejado sin efecto el acuerdo de desistimiento.

Los hechos en cuya virtud reclama la recurrente, según expresa en el escrito de demanda, consisten en daños derivados de la caída que sufrió la recurrente el día [REDACTED] a la altura del [REDACTED], daños derivados "del mal estado del acerado". Nada más dice sobre ello, salvo por remisión a un informe pericial elaborado por encargo de la aseguradora, que pone de manifiesto un desnivel en el acerado debido a una franja longitudinal en el mismo. Se refiere también el informe a la falta de algunas baldosas.

3. La resolución sobre el fondo

El artículo 32 de la ley 40/2015 dispone que *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.*

Que el particular no tenga el deber jurídico de soportar el daño supone que no hablamos de un "perjuicio causado antijurídicamente" (perjuicio causado con culpa, que integraría un criterio subjetivo), sino de un "perjuicio antijurídico en sí mismo" (criterio objetivo) porque el titular del patrimonio no tenga el deber jurídico de soportarlo aunque el agente obre con plena licitud. Lo antijurídico en nuestro sistema de responsabilidad patrimonial no es la conducta subjetiva del agente que lo causa (que sería la doctrina tradicional y civil contenida en el artículo 1.902 CC), sino la lesión, que es antijurídica porque el lesionado no tiene el deber jurídico de soportarla, lo que ocurrirá cuando el daño se ha provocado sin causa de justificación (civil).



Sentado lo anterior (no concurre causa alguna de justificación civil que sugiera que el recurrente tenga el deber de soportar el daño) abordar el título de imputación, y descartado que nos encontramos ante un supuesto de funcionamiento normal - daños causados sin anormalidad que deban ser reparados en todo caso, como ocurriría con los supuestos de sacrificio especial (cuando el particular sufre individualmente las consecuencias perjudiciales de una actuación beneficiosa para la comunidad) o de riesgo específico-, abordar el título de imputación, decía, obliga a considerar si nos encontramos ante un supuesto de anormalidad en el funcionamiento del servicio derivado de un proceder negligente de la Administración.

En este sentido, admitida sin discusión la competencia municipal en materia de infraestructuras viarias y otros equipamientos de titularidad municipal y de movilidad y accesibilidad de las personas, resulta que el lugar del accidente (según consta en las fotografías incorporadas al expediente administrativo), muestra que está conformado por un acerado en el que se observa un desnivel por desplazamiento longitudinal.

Pese al desperfecto consignado, no puede por ello afirmarse, sin más, que el funcionamiento del servicio público haya sido anormal, pues habrá que atender al riesgo que siempre es inherente a la utilización del servicio público, riesgo que no ha de rebasar los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social, sin que los ciudadanos podamos exigir de la Administración que cree un espacio público sin aristas y forrado de algodón donde no sea posible el daño y la perfección sea absoluta. Por tanto, de respetarse ese estándar de seguridad, no podrá hablarse de funcionamiento anormal.

En este sentido, ha de destacarse la corrección general del acerado en la zona donde se produjo el accidente, siendo el desperfecto visible y fácilmente eludible, sin que conste, por lo demás, que el Ayuntamiento tuviera un conocimiento previo del mismo derivado de la existencia de otros accidentes en el lugar y, pese a ello, no acometiera su debida reparación. A ello habrá que añadir que, en todo caso, nos es exigible a los ciudadanos la debida atención en el caminar, debiendo estar atentos a inevitables desperfectos que pueden existir

Conforme a lo expuesto, no acreditado que nos encontremos ante un supuesto de funcionamiento anormal del servicio y, aunque así fuera, rota la relación causal por el caminar desatento ante el defecto claramente visible, no puede afirmarse la relación de causalidad entre este y el daño, debiendo desestimarse el recurso interpuesto, aunque sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas al ser parcial la estimación.

FALLO





ESTIMO PARCIALMENTE el recurso c-a interpuesto por [REDACTED] frente a la resolución de 11-2-2022 dictada por el coordinador general gerente del Ayuntamiento de Málaga, por delegación de su alcalde, desestimatoria de la reposición intentada frente al decreto de alcaldía de 24-2-2022 que tuvo por desistida a la recurrente de su solicitud formulada el día 6-8-2021 en concepto de responsabilidad patrimonial, resoluciones que anulo, desestimando la pretensión indemnizatoria.

Sin costas.

Instrucción de recursos: no cabe recurso de apelación

Así lo acuerda y firma. Óscar Pérez Corrales, magistrado, lo que autorizo como Letrada de la Administración de Justicia RUTH GEORGINA VEGA GÓMEZ

“La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.”



