ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. DE LO PENAL N. 4
PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00349/2021

SENTENCIA Nº 349/2021

En PALMA DE MALLORCA a veinte de julio de dos mil veintiuno.

La Ilma. Sra. Dña. [redacted] MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Penal Nº 4 de PALMA DE MALLORCA y su partido judicial, HA VISTO Y OIDO en juicio oral y público las presentes actuaciones sobre **PROCEDIMIENTO ABREVIADO número 142/2021,** procedente del JUZGADO DE INSTRUCCION Nº 2 de INCA y tramitado en el mismo como DPA 1490/2015, seguido por CONTRA LA SEGURIDAD E HIGIENE EN EL TRABAJO, **contra** [redacted] **con N.I.F.** [redacted], **y contra** [redacted] **con N.I.E.** [redacted], representados por el Procurador [redacted] y defendidos por el Abogado [redacted], **como responsables civiles directos** [redacted], representada por el Procurador [redacted] y defendida por el Abogado [redacted], **y LA** [redacted], representada por la Procuradora [redacted] y defendida por el Abogado [redacted] **como responsables civiles subsidiarios** [redacted], representado por el Procurador [redacted] y defendido por el Abogado [redacted], [redacted] representada por la Procuradora [redacted] y defendida por el Abogado [redacted], y el **AYUNTAMIENTO INCA,** defendido por el LETRADO AYUNTAMIENTO, habiendo sido partes el Ministerio Fiscal representado por el Ilmo. Sr. [redacted], y la acusación particular ejercitada por [redacted] representado por la Procuradora [redacted] y defendido por la Abogada [redacted], dictando, en virtud de las facultades que le han sido dadas por la Constitución y en nombre del Rey, la siguiente Sentencia.

Firmado por: FRANCISCA M. RAMIS ROSSELLO
21/07/2021 12:58
Minerva

Firmado por: MARIA CARMEN REDONDO GUERRA
21/07/2021 13:03
Minerva

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:h6pa-fjha-NHzQ-Nxgt-S Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Los presentes autos de Procedimiento Abreviado dimanan de las Diligencias de PADD Nº 1490/15 del Juzgado de Instrucción Nº 2 de INCA, las que fueron remitidas a este juzgado para su enjuiciamiento, el cual tuvo lugar el día 20/07/2021, con el resultado que obra en la grabación audiovisual unida a las actuaciones.

SEGUNDO.- Al inicio del juicio oral, la acusación particular renunció a las acciones penales que pudieren corresponderle, con expresa reserva de acciones civiles.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal mantuvo su escrito de conclusiones provisionales, no formulando acusación.

CUARTO.- En el mismo trámite, el Letrado de los acusados solicitó la libre absolución para sus defendidos.

QUINTO.- En el mismo trámite, los Letrados de los responsables civiles directos y subsidiarios solicitaron la libre absolución para sus defendidos.

HECHOS PROBADOS

UNICO.- Sobre las 14 horas del día 19 de marzo de 2015, Mimoun Zougaghi, trabajador con categoría profesional de peón de la empresa l, subcontratada para desarrollar la obra de remodelación del alumbrado público de la localidad de Inca, fue atropellado en el pie por un compañero de trabajo que maniobraba marcha atrás un camión de la empresa, sufriendo lesiones consistentes en herida inciso contusa con pérdida de sustancia por aplastamiento que precisaron además de una primera asistencia facultativa una intervención quirúrgica e inmovilización con yeso, tardando en curar 75 días.

El trabajador se encontraba contratado y dado de alta en la Seguridad Social desde el día 17.03.2015, había recibido toda la información relativa a la comunicación de la gestión, vigilancia de la salud, normas de emergencia y registrado la entrega de los Equipos de Protección Individual y recibido un curso de albañilería por el grupo MPE con anterioridad a ser contratado. La mercantil tenía contratada la protección de

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

contingencias derivadas de accidentes trabajo y enfermedades profesionales con la entidad , se había adherido al Plan de Seguridad y Salud de la obra de la mercantil , y tenía establecido el modelo de organización de la actividad preventiva a través de contrato concierto con la mercantil MGO.

La mercantil L dio oportuno parte de accidente a la entidad colaboradora a través del sistema DELTA, sin que se haya procedido a realizar ninguna investigación por parte del Equipo Técnico de Seguridad y Formación de la Dirección general de Salud Laboral, y sin que se iniciara procedimiento administrativo derivado del suceso por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, al tratarse de un accidente leve.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional,enseña reiteradamente que todos los procesos penales comunes, se rigen por el principio acusatorio; y que sin acusación previa contra una determinada persona no puede ser ésta condenada, pues ello violaría tanto el derecho de defensa del artículo 24.1 de la Constitución Española como la exigencia de un proceso con todas las garantías, impuesta por el artículo 24.2 de aquella Ley Fundamental. Así mismo el citado Tribunal ha corroborado el principio acusatorio en todo tipo de procesos penales, como garantía de los derechos fundamentales, y de las libertades públicas que se otorgan a los ciudadanos, singularmente los de obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos o intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, el de defensa en todos los procesos judiciales, el que tiene toda persona a ser informada de la acusación formulada contra ella, y, en fin, a un proceso con todas las garantías S.T.C. 18-4-85.Por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva que deben otorgar los jueces y tribunales, puesto en relación, por un lado con el deber de los mismos de juzgar con independencia e imparcialidad los conflictos que les sometan las partes contradictoriamente -art. 117-1 y 3 de la C.E. - y por otro lado con la obligación de que exista una acusación dentro del peculiar sistema procesal penal que impone la presencia y actuación del Ministerio Fiscal, en defensa de los intereses generales de la sociedad, y permite la actuación, concurrente o no con aquél, de la acusación

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

privada o popular tutelando intereses propios o ajenos que determina la exigencia derivada de la C.E. En este sentido, es ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 10 de marzo de 1988, según la cuál "la configuración que se establece en el ordenamiento jurídico obliga a que exista acusación, pues sin acusación el proceso penal no puede funcionar, siendo oportuno recordar que, precisamente, la proclamación del principio acusatorio, expresamente mencionado en el art. 24.2 de la Constitución ha de considerarse como una conquista a favor de los ciudadanos, no siendo posible, por consiguiente la condena sin acusación.

La acusación particular, única parte acusadora, al inicio del juicio oral retiró la acusación provisionalmente formulada contra los acusados por el delito contra la seguridad de los trabajadores, un delito de lesiones imprudentes y un delito de falsedad documental, reservándose las acciones civiles que pudieran corresponderle, razón por la cual procede dictar sentencia absolutoria.

SEGUNDO.- Al dictarse sentencia absolutoria las costas deben declararse de oficio, y en este caso por aplicación del artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO A [redacted] **Y A** [redacted] de un delito contra la seguridad de los trabajadores, previsto y penado en los art. 316 y 318 del Código Penal, un delito de lesiones imprudentes, previsto y penado en los art. 152.1.1° del Código Penal, ambas infracciones en concurso ideal de delitos del art. 77 del Código Penal, y un delito de falsedad documental, previsto y penado en los art. 392 y 390.3 del Código Penal, de los que venían siendo acusados, declarando de oficio las costas procesales causadas.

DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO A LA [redacted] **Y** [redacted], como responsables civiles directos, **y a CANALIZACIONES** [redacted] **Y** [redacted], **y al AYUNTAMIENTO INCA**, como responsables civiles subsidiarios, de

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

las reclamaciones civiles inicialmente formuladas contra ellos.

Se declara expresa reserva de acciones civiles que pudieran corresponderle por estos hechos en favor de

Así por esta mi Sentencia, que podrá ser recurrida en **APELACION** ante la Ilma. Audiencia Provincial, mediante escrito fundamentado a presentar antes este Juzgado en el plazo de **DIEZ días** a contar desde el siguiente a su notificación, y de la que se unirá certificación a las actuaciones, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.-La anterior Sentencia ha sido dada, leída y publicada por la Ilma. Magistrada-Juez que la suscribe en la fecha indicada, ante mí Letrada de la administración de justicia. Doy fe.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
PALMA DE MALLORCA
SENTENCIA: 00379/2021
Modelo: N11600
JOAN LLUIS ESTELRICH Nº 10 07003 PALMA
Teléfono: 971 721739 **Fax:** 971 714826
Correo electrónico:
Equipo/usuario: AMV
N.I.G: 07040 45 3 2019 0000666
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000165 /2019 /
Sobre: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS
De D/Dª:
Abogado:
Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE INCA
Procurador D./Dª

En nombre de SM El Rey se dicta la siguiente

SENTENCIA núm. 379/21

En PALMA, a veinticuatro de septiembre de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, Don , Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Palma, los autos del Procedimiento Abreviado 165/2019 iniciados en virtud de demanda interpuesta por D. z, representado y asistido legalmente por el Sr. Letrado D. , frente al Ayuntamiento de Inca, representado por Dª. t , contra:

- Resolución desestimatoria de responsabilidad patrimonial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. – Por la representación procesal de la actora se interpuso demanda en la que, tras alegar los hechos y fundamentos jurídicos que estimó pertinentes, terminó solicitando que dicte Sentencia por la que se condene a la Administración al pago de 573,19€, más los intereses legales desde la fecha de la reclamación administrativa, con expresa imposición de costas.

SEGUNDO. – Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la administración demandada requiriéndole que remitiese el expediente administrativo y, acordándose el Fallo sin vista, se remitió contestación en que se opuso a la demanda, solicitando la condena en costas, quedando los autos vistos para Sentencia.

TERCERO. – La cuantía del presente procedimiento se estima en 573,19€.

Firmado por: ALEJANDRO GONZALEZ MARISCAL DE GANTE
24/09/2021 18:54
Minerva

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:NN6X-aRHi-zC22-8DzZ-W Puede verificar este documento en https://www.administracondejusticia.gob.es

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

CUARTO. – En los presentes autos se han observado las prescripciones legales esenciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. – De la responsabilidad patrimonial. Jurisprudencia y doctrina

La responsabilidad patrimonial de la Administración está reconocida en las normas de máximo rango que presiden nuestro ordenamiento jurídico.

- Así, el artículo 106.2 CE establece que los particulares en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

- Por su parte, el artículo 340 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea dispone lo siguiente: En materia de responsabilidad extracontractual, la Unión deberá reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

- Lo mismo prevé el párrafo segundo para el Banco Central Europeo, prosiguiendo de la siguiente manera en su párrafo tercero: La responsabilidad personal de los agentes ante la Unión se regirá por las disposiciones de su Estatuto o el régimen que les sea aplicable.

- El artículo 268 del Tratado de Funcionamiento prevé un recurso directo en manos de personas físicas, jurídicas o Estados miembros para la reclamación de esta responsabilidad ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea con un plazo de prescripción de la acción de cinco años (artículo 46 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, aprobado por Protocolo de 26 de febrero de 2001).

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se regula en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/92 (hoy, en sus aspectos sustantivos, en los arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y en el plano procedimental, en la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común).

De dicho régimen se pueden señalar las siguientes características:

- Es un régimen unitario (rige para todas las Administraciones Públicas en cuanto la Ley 30/92, así como las recientes 39/15 y 40/15, son normativa básica en desarrollo del art. 149.1. 18ª CE).

- En un régimen general (abarca toda la actividad administrativa, fáctica o jurídica de la Administración, y la inactividad, es decir, puede haber daño por acción u omisión).

- Es un sistema de responsabilidad directa (la Administración responde por los daños anónimos a ella imputables, pero cubre también de forma directa –y no simplemente subsidiaria– la eventual acción dañosa de sus empleados. La única excepción es el supuesto de responsabilidad civil derivada de delito, donde la Administración responde civilmente sólo de forma subsidiaria).

- Es, sobre todo, un sistema que no excluye la responsabilidad objetiva (pivota en teoría sobre la idea de lesión concebida ésta como el daño (efectivo, individualizado y evaluable) que el particular no tiene la obligación legal de soportar. No es, pues, la idea de culpa lo determinante sino ese concepto de lesión que plantea el problema de saber cuándo la Administración responde "sin culpa", es decir, a pesar de haber actuado bien. La teoría del riesgo en daños especialmente graves o los supuestos cuasiexpropiatorios (como, por ejemplo, la lesión generada por una modificación legítima de un Plan de urbanismo cuando el afectado ha cumplido todos sus deberes y obligaciones), son criterios limitativos que se van abriendo paso –complementando la idea de culpa, que el sistema obviamente no excluye– para evitar que por el expediente de decir que el régimen es de responsabilidad objetiva acabe hipertrofiándose y convirtiendo a la Administración en una especie de asegurador universal, lo que no resulta aceptable. En la práctica, la mayoría de los supuestos de responsabilidad son supuestos de responsabilidad por "culpa" (personal o, con más frecuencia, anónima; "culpa" anónima que supone que el daño es imputable causalmente al mal funcionamiento, a la ausencia de funcionamiento o al tardío funcionamiento de un servicio o actividad pública sin que esa causa sea atribuible personalmente a nadie).

- Finalmente es un sistema que pretende una reparación integral, cuya acción está sometida a un plazo de prescripción de un año y al principio de unidad jurisdiccional en el orden contencioso-administrativo, de manera que la Administración no puede ser demandada en vía civil, ni sola, ni acompañada (por un funcionario, un tercero o una aseguradora).

Ahora bien, para reconocer la responsabilidad se hace preciso que concurran diversos requisitos, todos ellos debiendo ser acreditados por el reclamante conforme el artículo 217 de la LEC. Podemos sintetizarlos del siguiente modo:

a) En primer lugar, y desde un punto de vista subjetivo, es preciso que se identifique a una Administración Pública responsable, que será aquella titular y/o prestadora de los servicios públicos cuyo funcionamiento normal o anormal ha generado supuestamente el daño.

b) Es igualmente necesario que exista lesión, esto es, que haya un daño antijurídico. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 141.1 de la Ley 30/1992 (hoy art. 34 de la 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.

c) Además, en todo caso el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas (artículo 139.2 de la Ley 30/1992, hoy 32.2 de la Ley 39/15).

   El daño material incluye tanto el daño emergente como el lucro cesante. Los daños morales son igualmente indemnizables. No serán sin embargo indemnizables ni los daños meramente potenciales o hipotéticos, las meras expectativas de negocio o "sueños de ganancia" (STS de 2 de julio de 2013).

d) Habrá de existir un nexo de causalidad, que permita imputar el daño al funcionamiento de los servicios públicos.

   Este conector etiológico no ha de ser exclusivo necesariamente, puesto que la jurisprudencia reconoce que en la producción del daño puede colaborar bien la conducta del propio perjudicado o de un tercero (sea o no otra Administración) que si bien podría interrumpir el nexo causal si tuviera suficiente entidad e intensidad, no tiene por qué ser así en todo caso, ya que en ocasiones dará lugar simplemente a una reducción del quantum indemnizatorio (por todas STS de 17 de noviembre de 1998).

   Si concurre fuerza mayor, entendida como circunstancia extraña al particular dañado y al funcionamiento del servicio público, excepcional e imprevisible, o que de haberse podido prever hubiera sido inevitable, se producirá una ruptura del nexo de causalidad; ahora bien, la concurrencia de la fuerza mayor será una carga probatoria que habrá de soportar la Administración.

e) Deberá ejercitarse en el plazo de prescripción previsto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992 (hoy 67.1 Ley 39/15): el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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.

El plazo de prescripción se verá interrumpido, naturalmente, por la reclamación en vía administrativa o contenciosa de la reparación.

Respecto de la indemnización, queda regulada en la actualidad en el artículo 34 de la Ley 40/15 (anteriormente en el artículo 141 de la Ley 30/92), exponiendo que la indemnización se calculará conforme los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso las valoraciones predominantes en el mercado, con referencia al día en que la lesión se produjo, sin perjuicio de su actualización y de los intereses que procedan, pudiendo sustituirse la indemnización por una compensación en especie o ser abonada mediante pago periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado.

Conviene señalar que, ante la falta de un mejor criterio, se podrá acudir al Baremo que, conforme la jurisprudencia reiterada, tiene valor orientativo y no vinculante para la determinación de las indemnizaciones procedentes en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración (SSTS de 18/09/2009, 2/3/2009, 2/12/2008).

De lo expuesto resulta que corresponde al actor acreditar los extremos de su reclamación y, existiendo controversia en diversos extremos de la demanda, deberá referirse a cada uno de ellos la resolución que se dicte teniéndose en cuenta que la falta de acreditación de alguno de ellos, atendida la exigencia de concurrencia, impedirá la estimación de la demanda.

SEGUNDO. – Planteamiento de la controversia

El objeto del procedimiento lo constituye la desestimación señalada anteriormente, siendo pretensión de la parte su anulación y la indemnización.

Para ello explica en su demanda que el recurrente es propietario del vehículo matrícula 3939 DVF y el 17 de enero de 2018 se encontraba en el parking de la empresa privada "Embutidos Estrany" de la localidad de Inca cuando, debido a la acción del viento, un contenedor de residuos se desplazó impactando con el vehículo del recurrente.

En contra se opone que no se acredita que la causa de la colisión sea consecuencia de un contenedor de titularidad municipal, que el vehículo se encontraba en un aparcamiento de titularidad privada y que no se acredita el coste real de los daños.

TERCERO. – Resolución de la controversia

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

En el expediente se reconoce a los folios 15 y 16 la existencia de fuertes rachas de viento que pudieron motivar el desplazamiento del contenedor. Asimismo, si se acude al Folio 20 del expediente se observa cómo ya la administración reconoce la mecánica del impacto que relata en su demanda la parte recurrente y, de hecho, tanto la propuesta de resolución como la resolución definitiva del expediente, se limitan exclusivamente a denegar la reclamación en vía administrativa por virtud del lugar en el que se encontraba el vehículo, es decir, por encontrarse en un aparcamiento privado.

Hoy la administración opone la titularidad del contenedor o la realidad de los hechos relatados en la demanda, pero los mismos fueron asumidos en la vía administrativa sin que quepa en la presente vía introducir nuevos motivos desestimatorios que resultaban pacíficos para la administración y que, por ello, no han sido objeto de alegación o prueba por la parte recurrente.

Así, toda la controversia debe reducirse a si procede imputar responsabilidad a la administración por hechos acaecidos en un aparcamiento privado y la respuesta debe ser positiva. Es, desde luego, responsable cuando se trata de la caída de un árbol o de una rama del mismo en la fachada de una vivienda y ocasiona daños aunque los mismos se produzcan en propiedad privada, de modo que no se trata tanto del lugar en el que se producen los hechos sino de la relación de causalidad que justifique la imputación de responsabilidad en los términos expuestos anteriormente.

Conforme el artículo 26 de la ley 7/85 compete al Ayuntamiento lo relativo a la recogida de residuos y ello conlleva que los medios empleados a tal fin se encuentran en condiciones de ser efectivamente utilizados sin que ello conlleve riesgo alguno para los ciudadanos. Una mala sujeción del contenedor se encuentra en condiciones de causar un riesgo como efectivamente ocurrió. Podría argumentarse que la sujeción del contenedor era suficiente para circunstancias ordinarias y que no podía preverse un viento gravemente fuerte, pero lo cierto es que no se argumenta fuerza mayor ni se encuentra, por los folios 15 y 16 del expediente, que la misma pueda apreciarse en el presente supuesto.

En cuanto a los daños se cuestiona el coste real de los mismos, pero se aporta un informe con la valoración de estos, y las cantidades y reparaciones se encuentran entre las que usualmente son correspondientes a los daños que constan en las fotografías y que resultan de la mecánica accidental alegada por la parte recurrente y reconocida por la administración en vía administrativa.

Por todo lo expuesto, cumple la estimación de la demanda.

CUARTO. – De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 LJCA, procede la condena en costas a la Administración demandada, en cuantía que no exceda de 300€ por todos los conceptos.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

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

FALLO

Estimo la demanda interpuesta por D. z, representado y asistido legalmente por el Sr. Letrado D. , frente al Ayuntamiento de Inca, representado por Dª. I , contra la Resolución desestimatoria de responsabilidad patrimonial, declarándola disconforme a derecho, anulándola y condenando a la Administración demandada a estar y pasar por esta declaración, a indemnizar a la parte recurrente en 573,19€, más los intereses legales desde la fecha de la reclamación administrativa, con expresa condena en costas a la Administración demandada en cuantía que no exceda de 300€ por todos los conceptos.

MODO DE IMPUGNACIÓN:
No cabe recurso alguno, ex artículo 81.1a) LJCA.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme.

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

PUBLICACIÓN. -Dada, leída y publicada fue la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando la misma celebrando audiencia pública en el día de su fecha, doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar 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.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00562/2021

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00562/2021
Part demandant:
Procurador:
Lletrat:

Part demandada: Ajuntament d'Inca
Procuradora:
Lletrat:

Procediment abreujat núm. 239/2020, sancions

SENTÈNCIA núm. 562/2021

Magistrada-Jutgessa: Núria Ramos Magem

Palma, 15 de desembre de 2021

FETS

Primer. En data 29 de juliol de 2020, el procurador , en representació de , formulà una demanda contra la resolució dictada per l'Ajuntament d'Inca, de 12 de juny de 2020, que desestima un recurs de reposició interposat contra la provisió de constrenyiment dictada per tal de cobrar el deute derivat d'una sanció en matèria de tràfic.

Segon. Es va admetre a tràmit mitjançant un decret. El dia 7 d'octubre de 2021 es va dur a terme la vista. La part recurrent es ratificà en la demanda. L'Administració demandada s'oposà a la seva estimació.

Una vegada presentades les conclusions pels lletrats, van quedar les actuacions vistes per a dictar sentència.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. Objecte i quantia del procediment.

Firmado por: NURIA MAGEM RAMOS
17/12/2021 13:54
Minerva

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:tA9w-zUc7-oqwW-2YYA-Y Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Es objecte d'aquest procediment la resolució indicada en el fet primer d'aquesta sentència.

Es fixa la quantia d'aquest procediment en 110€.

Segon. Assenyala l'Administració que el recurs ha de ser desestimat atès que la notificació del a sanció fou correcte.

Certament, contra la providència de constrenyiment només poden prosperar els motius taxats a l'article esmentat, que diu: "*3. Contra la providencia de apremio sólo serán admisibles los siguientes motivos de oposición:*

a) Extinción total de la deuda o prescripción del derecho a exigir el pago.

b) Solicitud de aplazamiento, fraccionamiento o compensación en período voluntario y otras causas de suspensión del procedimiento de recaudación.

c) Falta de notificación de la liquidación.

d) Anulación de la liquidación.

e) Error u omisión en el contenido de la providencia de apremio que impida la identificación del deudor o de la deuda apremiada".

La part actora al·lega la manca de notificació de la sanció que origina la providència de constrenyiment.

Això no obstant, a l'expedient consta la notificació de la resolució sancionadora al foli 12 de l'expedient administratiu a la direcció que figura a la Direcció General de Tràfic, com també consta a l'expedient. Per tant, la notificació és correcte atès que s'ha realitzat conforme disposa la llei (article 90 del Reial Decret Legislatiu 6/2015), conforme al qual: ". *Las Administraciones con competencias sancionadoras en materia de tráfico notificarán las denuncias que no se entreguen en el acto y las demás notificaciones a que dé lugar el procedimiento sancionador en la Dirección Electrónica Vial (DEV).*

En el caso de que el denunciado no la tuviese, la notificación se efectuará en el domicilio que expresamente hubiese indicado para el procedimiento, y en su defecto, en el domicilio que

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

figure en los registros del organismo autónomo Jefatura Central de Tráfico".

La notificació és correcta i, per tant, no prospera el motiu d'impugnació de la resolució impugnada. Cal desestimar la demanda.

Tercer. Costes.

L'article 139.1 de la Llei de la Jurisdicció contenciosa desposa que: *"1. En primera o única instància, l'òrgan jurisdiccional, en dictar sentencia o en resoldre per interlocutòria els recursos o els incidents que es promoguin davant seu, ha d'imposar les a la part que hagi vist rebutjades totes les seves pretensions, llevat que el tribunal apreciï, i així ho raoni, que el cas presentava seriosos dubtes de fet o de dret".*

En aplicació d'aquest article, s'imposen les costes a la part actora amb una limitació de 500€ per tots els conceptes.

DECISIÓ

Desestimo la demanda formulada pel procurador , en representació de , i, en conseqüència, confirmo la resolució impugnada.

S'imposen les costes a la part actora amb la limitació de 500€ per tots els conceptes.

Notifiqueu aquesta resolució a les parts i informeu-les que és ferma i no s'hi pot interposar recurs d'apel·lació.

Així ho mano i ho signo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar 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.

Recurso 177/2017

SENTENCIA NUMERO 265/2021

En Palma de Mallorca, a diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, don I , Magistrado en Comisión de Servicios del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Palma de Mallorca, los autos del recurso del procedimiento ordinario número 177/2017, interpuesto por doña l, representada por el Procurador de los Tribunales don . s, contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Inca de fecha 27 de septiembre de 2.017 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo del mismo órgano de fecha 2 de noviembre de 2.016. Ha sido parte demandada el Ayuntamiento de Inca, representado por la Procuradora de los Tribunales doña .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por doña se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado contra los citados actos, acordándose su admisión, y una vez formalizados los trámites legales preceptivos fue emplazada para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso y se dicte sentencia por la que se declare no ajustados al ordenamiento jurídico los actos impugnados, reconociendo que la edificación tiene la consideración de vivienda rural tradicional y que puede ser objeto de reforma y ampliación al cumplir los requisitos exigidos por el articulo 85 del PGOU de Inca.

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:anda-kQ6t-VNbT-QEN7-D Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

SEGUNDO.- Por el Ayuntamiento de Inca se presentó escrito de contestación a la demanda en el que se instó la desestimación del recurso.

TERCERO.- Habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba se practicó la admitida con el resultado obrante en autos y, tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos para sentencia.

En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales. Se fijó la cuantía del recurso en 79.900 €.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso se formula contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Inca de fecha 27 de septiembre de 2.017 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo del mismo órgano de fecha 2 de noviembre de 2.016 por la que se denegaba a la recurrente licencia de obra mayor para la realización de obras de ampliación y reforma de vivienda unifamiliar existente, en el inmueble situado en los terrenos clasificados como suelo rústico y calificados como AT-H, emplazados en el POLIGONO 9/ DISTRITO III, 75.

Se instaba licencia de reforma y ampliación de vivienda existente de 53,92 m^2 construidos, de acuerdo con la certificación registral hasta llegar a 100 m^2 a una parcela de 4.438 m^2, según inscripción en el registro y se informó desfavorablemente dado que no se cumplía con los requisitos mínimos previstos en la Norma 28 del PTM, en concreto respecto a la superficie útil de 35 m^2 para cumplir con la capacidad mínima para poder realizar las funciones de estar, cocinar y dormir.

SEGUNDO.- La recurrente impugna las citadas resoluciones, tras un relato de hechos que constan en el expediente, señalando que la vivienda en cuestión constituye un ejemplo típico de vivienda rural tradicional al permitir un techo bajo el cual satisfacer las funciones de estar, cocinar y dormir, tal y como exige la norma 28 del PTIM, en su apartado 1, en el que la calificación de vivienda rural tradicional no viene determinada por su superficie, sino por la posibilidad de cumplir con aquellas tres funciones.

Expresa que la norma 28 no subordina la condición de vivienda a que la edificación tenga una superficie de 35 m^2 sino que, partiendo de la existencia de una edificación existente en suelo rustico regula los requisitos para que la edificación existente pueda ser objeto de reforma y ampliación como también lo hace el artículo 85 de la normativa urbanística municipal, como tampoco lo hace la disposición transitoria 10a de la LOUS ni la O.M. de 29 de febrero de 1.944.

Añade que, además, que el proyecto cumple con las limitaciones fijadas en la Disposición Transitoria 2º de la Ley 6/1997 del suelo rustico, en su apartado 2 y que el planeamiento de Inca tan solo ha incorporado el contenido de la norma 28, pero no la ha desarrollado ni concretado como exige la citada norma 3.3.b), por lo que carece de la eficacia necesaria para su aplicación.

TERCERO.- El Ayuntamiento de Inca se opuso al recurso señalando que la edificación no cumple con requisito objetivo de la Norma 28 del Plan Territorial Insular de Mallorca para ser considerada vivienda existente realizado con licencia o anterior al año 1956.

Opone que la norma 28, desde el momento de la entrada en vigor del PTM, tiene la condición de eficacia directa, conforme prevé la norma 3.3 del mismo texto legal, lo que significa que sus determinaciones son vinculantes y prevalecen sobre el planeamiento general municipal y, por tanto, su aplicación no está condicionada a la adaptación del planeamiento a la norma territorial y, en todo caso, el artículo 85 del PGOU de Inca incorporó las determinaciones de la Norma 28.

Señala que la edificación que es objeto de solicitud de licencia de obras, no tiene, a fecha de hoy, la condición de elemento catalogado, no siendo de aplicación lo previsto en la norma 29 del PTM, ni ningún precepto en este sentido y se trata de una edificación agrícola legalmente implantada anterior al año 1956 y, por tanto, no sometida al régimen de vivienda que prevé el PTM y el PGOU de Inca.

CUARTO.- Vistas las posiciones de las partes conviene recordar el contenido de la norma 28 del Plan Territorial Insular de Mallorca, aprobado por el Pleno del Consell Insular de Mallorca en la sesión celebrada el 13 de diciembre de 2004 (publicado en el BOIB nº 188 EXT, de 31 de diciembre de 2004), que regula el "Régimen de viviendas existentes (ED). Señala dicho precepto lo siguiente:

"El planeamiento general municipal, a efectos de lo que establece la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 6/1997, de 8 de julio, del Suelo Rústico de las Illes Balears, deberá regular los requisitos mínimos para considerar si una vivienda existente en suelo rústico es susceptible de ser objeto de obras de reforma y ampliación, de acuerdo con estos requisitos mínimos:

a. Que la tipología, la distribución y el programa de la edificación sean los propios de una vivienda rural tradicional, que presente características arquitectónicas, tipológicas y constructivas inequívocas propias de edificación de vivienda, tal como se conoce en Mallorca, así como una superficie mínima de 35 m^2 útiles y la suficiente capacidad de poder realizar las funciones de estar, cocinar y dormir.

b. Que se haya construido al amparo de autorización. No será exigible la aportación de la licencia municipal en caso de viviendas existentes antes de la entrada en vigor de la Ley del Suelo de 1956, lo cual se acreditará mediante una certificación municipal, emitida partiendo de la constancia de la mencionada vivienda en el catastro o en cualquier registro o documento público.

c. Que para su reforma no sea necesario que se actúe sobre elementos estructurales arquitectónicos básicos de la edificación, haciendo necesaria su reconstrucción, excepto que se trate de actuaciones parciales en cubiertas o forjados o que se trate de viviendas catalogadas por el planeamiento vigente.

Igualmente, la demolición de la vivienda existente supondrá la pérdida de este uso y la sujeción al régimen de nueva construcción de edificaciones o cambio de uso regulado en el Plan.

d. Que la ampliación proyectada, si procede, se integre en la vivienda existente y no se superen los parámetros vigentes para viviendas de nueva planta regulados en el planeamiento general municipal o en este plan en el momento del otorgamiento de la licencia de ampliación. En ningún caso no podrá dar lugar a cuerpos de edificación funcionalmente independientes destinados a usos residenciales".

De los requisitos recogidos en el apartado a) de dicha Norma la resolución impugnada solo analiza que la edificación no cuenta con 35 m^2 útiles que entiende necesarios para tener la suficiente capacidad de poder realizar las funciones de estar, cocinar y dormir. Según el proyecto la construcción tiene una superficie construida de 53'92 m^2, útil de 31'26 m^2, y a ellas el perito

judicial añadió 38,88 m^2 de superficie de terraza alrededor del volumen edificado y 1,54 m^2 de superficie de brocal del pozo o cisterna.

La superficie construida es la superficie total del suelo, medida por la cara exterior de las paredes externas, mientras que la superficie útil se corresponde con todo lo que se puede habitar dentro del edificio (sin muros, estructuras, ni instalaciones). Por el contrario, la superficie computable determina un porcentaje a restar para algunas superficies como descubiertas, semicubiertas, huecos de escalera, balcones, entre otros.

El informe municipal expresa que la superficie útil de la edificación es de 21'24 m^2 de planta baja y 11'70 m^2 la planta altillo, lo que suma un total de 32'94 m^2, si bien no computa el altillo al no considerarlo habitable.

Lo que expresa la norma es que la superficie mínima de la vivienda sea de 35 m^2 útiles y que dicha superficie tenga la suficiente capacidad de poder, en la misma, realizar las funciones de estar, cocinar y dormir y, al respecto, las fotografías aportadas no son elocuentes en cuanto que de las mismas no se desprende que la construcción pueda tener una altura suficiente para contener dos plantas. Para poder determinar si dicho altillo puede computarse para tal finalidad como espacio vividero y no como espacio auxiliar habrá que estar a su configuración dentro de la construcción y la misma aparece en el plano nº 2 del proyecto de reforma denominado "estado actual, plantas, alzados y secciones". Si se observa el plano de sección transversal del altillo y se compara con el plano de sección transversal NE "despensa, alacena, hogar" se puede delimitar como en una cara su altura es de 1 metro y en la otra de 1,98 metros por lo que no cabe duda que sí puede tenerse como espacio vividero a los efectos expresados en la norma. Así pues, se obtendría una superficie útil de 32'94 m^2. La ficha del proyecto no recoge la existencia de terrazas, que sí aparecen en el proyecto de ampliación, por lo que no se puede computar, aunque fuera a efectos de edificabilidad, ese 50% que se señala en demanda. En suma, la superficie útil es inferior a la fijada en la Norma 28 y la misma resulta ser un requisito esencial a los fines perseguidos.

La recurrente hace alusión al punto 2 de la Disposición transitoria segunda de la LSR en la versión vigente a la fecha de solicitud de la licencia que manifiesta lo siguiente:

"Las viviendas unifamiliares existentes en suelo rustico construidas legalmente al amparo de autorización que no hubieran agotado los parámetros de superficie construible aplicables en el momento de la concesión de la licencia podrán ser objeto de ampliaciones que, respetando el resto de condiciones establecidas en el título IV de la presente Ley, superen los límites establecidos en los puntos 1 y 2 del artículo 28 de la misma. En estos casos, la superficie total construida resultante no podrá superar la que se hubiera derivado de agotar los parámetros citados. con un máximo de 450 metros cuadrados".

El problema de la aplicación dicha norma al supuesto de autos es que la vivienda tiene una antigüedad de 100 años, carece de licencia y no consta qué parámetros de superficie construible no se han agotado y que posibilitarían la ampliación al amparo de dicha Disposición y los mismos no constan en dicha Disposición por lo que no se podría, como se sostiene por la recurrente, realizar una aplicación preferente de la misma sobre el PTM que si bien es cierto que se trata de un instrumento de ordenación del territorio, que no de ordenación urbana, no es menos cierto que el artículo 85 de la normativa urbanística municipal transcribe literalmente el contenido de la norma 28 por lo que el requisito sigue siendo exigible.

Es cierto que la Norma 28 se dicta para delimitar los requisitos mínimos para considerar si una vivienda existente en suelo rústico es susceptible de ser objeto de obras de reforma y ampliación pero no por el hecho de existir una vivienda la misma puede ser objeto de ampliación, así se pretende hacer ver en demanda cuando se hace alusión a la O.M. de 29 de febrero de 1.944 o a la disposición transitoria 10ª de la LOUS a los efectos de la inexistencia de concreción de superficie mínima, sino solo aquella que por reunir tales requisitos se considera como vivienda a tales efectos y que no sucede en autos por lo que debe entenderse conforme a derecho la resolución recurrida.

QUINTO.- Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que 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. En el caso de autos, aplicando el criterio del vencimiento, procede la condena en costas de la parte recurrente que ha visto rechazada sus pretensiones.

A tenor del apartado cuarto de dicho artículo 139 de la Ley jurisdiccional, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". Se considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, de los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, han de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total de quinientos euros (500 €), por los honorarios de Letrado, más la cantidad de IVA correspondiente a dicha cantidad si procede, y ello en función de la índole del litigio y la actividad desplegada por las partes.

VISTOS.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por doña

l contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Inca de fecha 27 de septiembre de 2.017 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo del mismo órgano de fecha 2 de noviembre de 2.016. Con expresa imposición a la parte recurrente de las costas causadas, con el límite máximo en relación con los honorarios de Letrado establecido en el último Fundamento Jurídico de esta Sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que frente a la misma cabe interponer recurso de apelación.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD
PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00539/2021

N.I.G: 07040 45 3 2013 0000640
Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000124 /2020
Sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
De D/ña. AJUNTAMENT DE INCA
Abogado:
Procurador:
Contra D/ña.
Abogado:
Procurador:

SENTÈNCIA núm. 539

Il·lès. Srs. Palma, a 19 d'octubre de 2021

PRESIDENT:

MAGISTRATS:

---------- VIST per la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears el Rotlle d'apel·lació número 124 de 2020, dimanant de les actuacions número 88 de 2013 del Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Palma, tramitades pel procediment ordinari, seguit entre parts, d'una, com a apel·lant, l'Administració demandada, l'Ajuntament d'Inca (Mallorca) representat per la procuradora Sra. et i assistit de l'advocat Sr. s, i, com a apel·lada el Sr. , representat per la procuradora Sra. I i dirigit pel lletrat Sr.

L'objecte del recurs és l'acord plenari de l'Ajuntament d'Inca del dia 27 de març de 2013 desestimant les al·legacions del Sr. r, confirmant la seva responsabilitat com a arquitecte redactor del projecte i membre de la direcció facultativa de la reparació de deficiències per vicis ocults en el paviment instal·lat en la part superior de l'obra de remodelació de la plaça de Mallorca d'Inca per una quantitat de 160.015,48 €, en un percentatge del 80%.

Firmado por: Gabriel FIOL GOMILA 19/10/2021 11:17 Minerva
Firmado por: Pablo DELFONT MAZA 19/10/2021 14:34 Minerva
Firmado por: MARIA CARMEN FRIGOLA CASTILLON 19/10/2021 19:29 Minerva
Firmado por: M. LOURDES LORENCE MARTINEZ 20/10/2021 08:45 Minerva

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:Zsyd-wqcY-RLHH-yk2t-D Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

La quantia es fixà en 169.977,03 €.

El procediment seguit ha estat el del tràmit de l'apel·lació, previst a la Llei Jurisdiccional 29/1998.

L'Il·lm. Sr. Gabriel Fiol i Gomila, en qualitat de Magistrat ponent expressà el parer de la Sala.

= ANTECEDENTS DE FET =

1r.- El Jutjat número 2 de l'Ordre Contenciós Administratiu de Palma, el dia 10 de desembre de 2019, dictà sentència on va estimar parcialment el contenciós i no va imposar les costes processals:

> "anulo el acto impugnado, exclusivamente en relación con la imputación del 100% de la responsabilidad por los daños de las baldosas de la plaza, declaración que esta responsabilidad es al 50% de la cuantía señala en el informe pericial de la parte demandante, sin imposición de costas a las partes".

2n.- Interposat el recurs d'apel·lació per part de la representació de la part demandada, en el termini prefixat en la Llei Jurisdiccional de 1998, se li donà el tràmit processal adequat, oposant-se al mateix la direcció lletrada de la part actora.

3r.- Per provisió s'assenyalà, per a la votació i decisió, el dia 15 de juny de 2021.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER.- Hem assenyalat a l'encapçalament, que la revisió jurisdiccional ho era de l'acord plenari de l'Ajuntament d'Inca del dia 27 de març de 2013 desestimant les al·legacions del Sr. Valls Palmer, confirmant la seva responsabilitat com a arquitecte redactor del projecte i membre de la direcció facultativa de la reparació de deficiències per vicis ocults

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

en el paviment instal·lat en la part superior de l'obra de remodelació de la plaça de Mallorca d'Inca per una quantitat de 160.015,48 €, en un percentatge del 80%.

El Jutjat número 2 de l'Ordre Contenciós Administratiu de Palma, el dia 10 de desembre de 2019, dictà sentència on va estimar parcialment el contenciós i no va imposar les costes processals:

> "anulo el acto impugnado, exclusivamente en relación con la imputación del 100% de la responsabilidad por los daños de las baldosas de la plaza, declaración que esta responsabilidad es al 50% de la cuantía señala en el informe pericial de la parte demandante, sin imposición de costas a las partes".

L'apel·lació, després d'una cita i transcripció al voltant dels fets objecte del procediment i els concordats per la sentència d'instància posa èmfasi sobre dues qüestions, una la que ella considera una falta d'objectivitat i anàlisi de la sentència en relació a la prova practicada i, altra, sobre la responsabilitat del Sr. ls com a arquitecte autor del projecte tècnic de reforma i membre de la direcció facultativa de la plaça Mallorca d'Inca.

La part apel·lada, actora en el procés de primera instància, interessa la confirmació íntegra de la sentència de 10 de desembre de 2019. Assenyala que són dues les qüestions a resoldre pel Tribunal. A saber i 1era.- la de sí ell, tal com sosté la postulació de la Corporació municipal, ha d'assumir una quota superior a la de l'arquitecte municipal i, 2na., sí la valoració de la prova duta a terme per la jutgessa d'instància és correcta, doncs, l'apel·lant no entén, segons les pròpies paraules de l'apel·lada "el porqué debe darse mayor credibilidad a la pericial de la actora, habida cuenta que no se ha practicado pericial judicial" (sic)"

SEGON.- En els 5è i 6è dels fonaments de dret de la sentència apel·lada es resol la controvèrsia. S'assenyala en ells:

> "QUINTO: En cuanto al fondo del asunto, hay que tener en cuenta que el acto recurrido encuentra su motivación en el informe del arquitecto municipal, que declaró en vista y dijo que el Ayuntamiento recepcionó las obras de pavimento de la plaza a

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

pesar de ser conocedor de la menor resistencia de la nueva baldosa elegida, y dijo también que estas baldosas las eligió el propio ayuntamiento (él). Por lo que la responsabilidad propia de la dirección de obra, en este caso puede estar presente de modo concurrente.

De hecho, es el propio arquitecto municipal, quien reconoce, en su declaración ante el Juzgado, que el cambio de baldosa llevado a cabo por la promotora de la obra, se llevó a cabo con conocimiento y aceptación de todos, y con plena consciencia de la menor resistencia de la baldosa. Lo mismo declararon los otros tres testigos, Don [redacted] y Don [redacted].

Estas circunstancias, a mayor abundamiento, quedaron reflejadas en los libros registro de la dirección de la obra.

SEXTO.- Es la Ley de ordenación de la Edificación la que fija las obligaciones de los directores de obra, y por lo tanto, de conformidad con lo establecido en el contrato, y la responsabilidad contractual derivada de su incumplimiento, ambos responsables serán imputados en la misma proporción por las daños y perjuicio producidos al Ayuntamiento.

Entendiendo la actuación municipal contraria a la buena fe, ya que en el año 2011 se dictó sentencia por el juzgado de primer instancia nº 3 de Inca (sentencia 134/2011 de 15 de junio), y en ese procediendo se aportó un informe del arquitecto municipal en que se decía que las deficiencias eran a causa de los vicios ocultos en la construcción imputables a la empresa subcontratista [redacted]. Y en la actualidad ese produce otra declaración en la que, habiendo participado el informante en las actuaciones imputadas al recurrente, le exige el 100% de responsabilidad.

En cuanto a la cuantía indemnizatoria, el perito de parte, Sr. [redacted], en su informe de fecha 7 de enero de 2014, valoró los daños en 62.233,08 euros. Este perito valora los mismos conceptos que la administración, y la diferencia de cuantía se debe, exclusivamente, a establecer como dañadas el 30% y no el 80% de las baldosas. No se

ha criticado suficientemente esta prueba, ni se ha conseguido probar lo contario, por lo que será el 50% de esta cantidad la indemnización que se le exija pagar a la parte actora".

Dient-ne inicialment, tal com resulta de l'expedient i les actuacions que la resolució administrativa recorreguda deriva en origen del procediment civil 330 de 2009 resolt per sentència dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 3 dels d'Inca. Sentència apel·lada i finalitzada per altra de l'Audiència Provincial de Balears. Es va entendre, dins l'Ordre jurisdiccional Civil, que els defectes de paviment de la plaça en el seu nivell superior no era degut a una mala execució sinó a una elecció dolenta del paviment. Deficiència o vici que no era exigible ni a l'empresa contractista ni a la sots-contractista de les obres de reforma.

Com a conseqüència; resolta l'apel·lació civil, l'Ajuntament va adoptar un nou acord, on es deixava sense efecte el primigeni de gener de 2012 i va acordar iniciar-ne altra de ben nou segons les circumstàncies i elements que es derivaven del dit procediment civil en relació a l'esmena de deficiències en les obres.

Així, doncs, afirmà, en tot moment, l'Ajuntament d'Inca, que la responsabilitat del Sr. Valls es limitava a les referides deficiències del paviment instal·lat a la part superior de la plaça Mallorca. Segons l'informe jurídic que va emetre el Secretari de la Corporació, l'esmentada responsabilitat ho era en una proporció del 80% i li corresponia a l'Ajuntament el 20% ja que l'arquitecte municipal també era membre de la direcció facultativa, tot i que es deia: "pero, en todo caso, no redactor del proyecto técnico".

TERCER.- La qüestió litigiosa s'ha de resoldre amb l'anàlisi del material probatori. El Tribunal ha de comprovar – ho fa - que la valoració de la prova en la fase judicial de primera instància sigui degudament expressada en la sentència recorreguda en apel·lació i que les conclusions fàctiques a què d'aquesta manera s'arriben no posin de manifest un error evident o resultin incompletes, incongruents o contradictòries.

En la forma i manera en què s'ha dilucidat el debat, apareix clar que ens trobem davant una qüestió de tècnica probatòria, havent de recordar les normes que distribueixen la càrrega

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

de la prova entre les parts, com a regles que davant l'estat d'incertesa que pot recaure sobre els fets que sustenten les posicions d'aquelles després d'haver-se realitzat la corresponent activitat probatòria, assenyalen qui ha de passar pels efectes desfavorables de tal estat, la qual cosa recau inicialment sobre el recurrent a la instància. Escull, aquest, superat, com s'encarregà d'assenyalar la sentència apel·lada, la qual, va prendre en compte la valoració de l'única perícia emesa a les actuacions. Perícia que no acreditava, ni d'ella es desprenia, cap conclusió absurda.

És més, visualitzada la gravació de les declaracions de l'arquitecte municipal Sr. , ens determina a confirmar la tesi i el resultat de la sentència d'instància. Va afirmar, entre d'altres, que l'Ajuntament era coneixedor de la menor resistència de la nova rajola a executar assumint-se, degut a l'anterior, que havia de restringir-se el trànsit de vehicles pesats. No obstant, el dit Ajuntament, havia permès el trànsit el dia de mercat – tots els dijous – determinant aquest fet, segons ell, de la ruptura de les rajoles. A la referida gravació – minut 19,50 – s'afirma:

> "que los arquitectos que integran la dirección facultativa carecen de responsabilidad toda vez que el Ayuntamiento ha incumplido durante años el uso al que estaba destinada la Plaza al permitir el tráfico rodado sobre la misma".

Afirmació sobre la qual la Sala no si pronuncia ni extreu cap resultat, atès que la part apel·lada no tan sols s'ha oposat a l'apel·lació sinó, que, a més, ha interessat la confirmació íntegra de la sentència d'instància. Sentència que no va fer cap deducció il·lògica o inversemblant. Apareix raonada i degudament motivada en relació a la prova que es va plantejar.

En conseqüència, desestimem l'apel·lació articulada per la demandada.

QUART.- Es fa expressa imposició de costes processals a la part apel·lant de conformitat amb l'article 139 de la Llei Jurisdiccional, si més no, però, amb el límit dels 500 € per tots els conceptes.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

VIST els articles esmentats i d'altres disposicions de caràcter general

DECIDIM

PRIMER.- DESESTIMAR el present recurs d'apel·lació contra la sentència de 10 de desembre de 2019 dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu número 2 dels de Palma en el si de les seves actuacions 88/2013 tramitades pel procediment ordinari, la qual **CONFIRMEM**.

SEGON.- Es fa imposició de costes processals d'aquesta alçada jurisdiccional a la part apel·lant amb el límit dels 500 € per tots els conceptes.

Contra la present, i conforme a la modificació operada per la Llei Orgànica 7/2015, de 21 de juliol, en quant afecta a la Secció 3era del Capítol III del Títol IV integrada pels articles 86 a 93 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa, hi cap recurs de cassació per a davant el Tribunal Suprem en el termini de 30 dies comptador des del següent a la notificació de la sentència amb la forma prevista als citats articles i amb més prenent-se en compte l'acord de la Sala de Govern del Tribunal Suprem de 26 d'abril de 2016, publicat que fou en el BOE núm. 162 de 6 de juliol de 2016.

Si el recurs hagués de fundar-se exclusivament en infracció de normes emanades de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, serà competent aquest Tribunal.

Així per aquesta nostra sentència ho pronunciem, manem i signem.

PUBLICACIÓ.- Llegida i publicada que ha estat l'anterior sentència pel Magistrat d'aquesta Sala Il·lm. Sr. [redacted] a ponent a aquest tràmit d'Audiència Pública, dono fe. El Secretari, rubricat.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00517/2021

N.I.G: 07040 45 3 2014 0000141
Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000364 /2019
Sobre CONTRATOS ADMINISTRATIVOS
De D/ña.
Abogado: ,
Procurador:
Contra D/ña. AJUNTAMENT D'INCA
Abogado:
Procurador:

SENTÈNCIA núm. 517

Il·lès. Srs. Palma, a 5 d'octubre de 2021

PRESIDENT:

MAGISTRATS:

Carmen Frigola Castillón. ---------- VIST per la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears el Rotlle d'apel·lació número 364 de 2019, dimanant de les actuacions número 17/2014 del Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Palma, tramitades pel procediment ordinari, seguit entre parts, d'una, com a apel·lant, les mercantils . i . y . i , representades per la procuradora Sra. i assistides de l'advocat , i, com a apel·lada, l'Administració demandada, l'Ajuntament d'Inca (Mallorca) representat per la procuradora Sra. i dirigida pel lletrat Sr. .

L'objecte del recurs és l'acord de la Junta de Govern de l'Ajuntament d'Inca (Mallorca), dictat el dia 21 de novembre de 2013, el qual va denegar la sol·licitud de les mercantils, avui actores- apel·lants, de devolució dels avals per imports respectius de

Firmado por: Gabriel FIOL GOMILA 05/10/2021 12:51 Minerva
Firmado por: Pablo DELFONT MAZA 05/10/2021 14:27 Minerva
Firmado por: MARIA CARMEN FRIGOLA CASTILLON 05/10/2021 14:47 Minerva
Firmado por: M. LOURDES LORENCE MARTINEZ 05/10/2021 19:37 Minerva

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:kXUh-JJU8-KiDr-adAt-E Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

19.462,15 €, 19.462,15 € i 6.336,51 € atorgats en garantia de l'adjudicació del contracte anomenat "Reforma, urbanización y embellecimiento de la Avenida Reyes Católicos de Inca".

La quantia es fixà en 45.206,81 €.

El procediment seguit ha estat el del tràmit de l'apel·lació, previst a la Llei Jurisdiccional 29/1998.

L'Il·lm. Sr. , en qualitat de Magistrat ponent expressà el parer de la Sala.

= ANTECEDENTS DE FET =

1r.- El Jutjat número 2 de l'Ordre Contenciós Administratiu de Palma, el dia 31 d'octubre de 2018, dictà la sentència núm. 378 on va desestimar el contenciós i va imposar les costes processals a la recurrent amb el límit dels 1.000 € en concepte d'honoraris del lletrat de la demandada.

2n.- Interposat el recurs d'apel·lació per part de la representació de la part actora, en el termini prefixat en la Llei Jurisdiccional de 1998, se li donà el tràmit processal adequat, oposant-se al mateix la direcció lletrada de la part demandada.

3r.- Per provisió s'assenyalà, per a la votació i decisió, el dia 15 de juny de 2021.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER.- Hem assenyalat a l'encapçalament, que la revisió jurisdiccional ho era de l'acord de la Junta de Govern de l'Ajuntament d'Inca (Mallorca), dictat el dia 21 de novembre de 2013, el qual va denegar la sol·licitud de les mercantils, avui actores- apel·lants, de devolució dels avals per imports respectius de 19.462,15 €, 19.462,15 € i 6.336,51 € atorgats en garantia de l'adjudicació del contracte anomenat "Reforma, urbanización y embellecimiento de la Avenida Reyes Católicos de Inca".

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

El Jutjat número 2 de l'Ordre Contenciós Administratiu de Palma, el dia 31 d'octubre de 2018, dictà la sentència núm. 378 on va desestimar el contenciós i va imposar les costes processals a la recurrent amb el límit dels 1.000 € en concepte d'honoraris del lletrat de la demandada.

La sentència apel·lada, després d'una profusa cita i transcripció de les normes en joc i dels plantejaments d'ambdues parts litigants, fa referència a quin sia, des d'un punt de vista doctrinal, la valoració de les perícies practicades. A partir, d'aquí, i en els 2n i següents paràgrafs del 4rt fonament de dret – en realitat és el 5è - , resol el debat dient:

> "En el caso presente nos encontramos con varios informes periciales además del prestado por el Arquitecto municipal, el del Arquitecto director de la obra y el de la Ingeniera Técnica de Obras Públicas , que señalaron que la ejecución de la colocación de las baldosas fue correcta, llegando esta incluso a describir que en la visita de inspección previa al redactado de su informe se procedió a levantar varias baldosas comprobando como la base en la que sustentan las baldosas presentaba una correcta ejecución, comprobando que la base en la que sustentan las baldosas estaba bien colocada, comprobando la existencia de la base de mortero de agarre y la solera de hormigón, como su planimetría y espesores, La base de mortero tenia un espesor correcto de 2 o 3 centímetros y la solera 10 centímetros presentado una buena planimetría, sin pegotes de pasta. Se comprobaron las juntas de dilatación tanto trasversales y longitudinales, las dimensiones máximas de los paños y la junta entre baldosas siendo correctos
>
> De ello se deduce que la fisuración se produce no por la colocación de la baldosas bien por las cargas que las mismas soportaron causa esta que es la que indica la Ingeniera Técnica de Obras Públicas , que llega a indicar que un solo camión realizando las podas o poniendo las luces de navidad es suficiente para fisura las baldosas.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Ahora bien el Arquitecto municipal y el Arquitecto director de las obras indicó que las fisuras en las baldosas se presentaron en un espacio breve de tiempo, a las pocas semanas, en una superficie importante, un 25 %, indicando que dichas fisuras se producían en baldosas que se cambiaron por otras previamente fisuradas, algunas de ellas colocadas, (al lado de un estanque) donde no existía paso de vehículos ni otras presiones o tracciones, incluso el Arquitecto director señalo que las fisuras se producían en paños sustituidos que habían sido vallados.

En conclusión de las pruebas practicadas puede concluirse que las fisuras se deben a defectos en el material suministrado aunque resultara agravado por el paso ocasional de vehículos pesados que por si solos podrían producir dichas fisuras, pero no puede imputarse a dicha causa las fisuras si estas produjeron tras un breve plazo de tiempo desde su colocación lo que queda demostrado además porque varias de las baldosas en la prueba de laboratorio no superaron las especificaciones a la rotura por lo que respondiendo el contratista no sólo de la correcta ejecución de la obra en sentido estricto sino de los materiales empleados en la misma puesto que el suministrador fue seleccionado por el contratista.

Por lo tanto no puede entenderse que el contrato haya sido cumplido satisfactoriamente ni que haya habido una la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, no en la colocación del pavimento sino en las baldosas suministradas por lo que el acto administrativo se ajusta a Derecho".

SEGON.- La part apel·lant, les mercantils i , assenyala que hi ha incongruència omissiva, doncs, afirma, la sentència oblida que la referida obra fou rebuda el 30 de juny de 2010 a l'empara del que estableix l'article 218 de la Llei 30/2017, de Contractes de les Administracions Públiques. Per tant, ens diu, la devolució de les garanties és la conseqüència legal que preveu l'esmentat precepte. Recepció que va operar en deguda forma mitjançant la subscripció de l'acta corresponent amb la signatura de l'arquitecte municipal, l'arquitecte director d'obra i el representant de la UTE adjudicatària – foli 76 de l'expedient -. Hi havia un termini de 12 mesos per a la devolució de les garanties.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Sentència, assenyala l'apel·lant, que conculca l'article 67 de la Llei Jurisdiccional que disposa que s'hauran de resoldre totes les qüestions controvertides en el procés; la qual cosa no va succeir en el cas.

Per altra banda, i ara de forma subsidiària, l'apel·lant, exposa:

> "para el supuesto que por la Sala se considere que esa acta de recepción positiva con observaciones o defectos, no puede sino considerarse como la no recepción de la obra y, en consecuencia, entienda como el Juez de instancia que "no puede entenderse que el contrato haya sido cumplido satisfactoriamente ni que haya habido una correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, no en la colocación del pavimento sino en las baldosas suministradas", en tanto "el contratista responde no solo de la correcta ejecución de la obra en sentido estricto sino de los materiales empleados en la misma puesto que el suministrador fue seleccionado por el contratista", cabe exponer la más absoluta discrepancia con las premisas que permiten tales afirmaciones, esto es, la adecuación de las baldosas proyectadas y la selección del suministrador".

Afirmació que realitza a partir del que es va fer constar a les actes 5, 6, 9, 11 i 13 i que apareixen els folis respectius, 32, 33, 38, 43 i 45 de l'expedient.

L'Ajuntament, part apel·lada, nega l'existència de la incongruència omissiva i manté, pel contrari que ens trobàvem en presència d'una recepció parcial de les obres amb el consentiment i reconeixement d'ambdues parts i que hi havia el compromís per part d'aquella actora d'esmenar el problema d'una part de les rajoles subministrades i col·locades en el paviment.

TERCER.- Per congruència ha d'entendre's la correlació que ha d'existir entre el que ha estat demanat per les parts i el resolt en la sentència, tal com exigeix l'art. 218 LEC. Constitueix una obligació del jutjador que respon al principi dispositiu de les parts, en virtut del qual correspon a aquestes el dret de fer valer les seves pretensions en el procés.

La transcendència de la incongruència, com a defecte processal, en tant que fa fallida de les normes reguladores de la sentència, ve donada pel fet que pot atorgar autoritat de cosa jutjada o pronunciament sobre qüestions no plantejades i discutides per les parts en el procés o, per contra, suposa el trencament pel jutge del seu deure de resoldre totes les qüestions que se li plantegen.

En el camp del procés contenciós-administratiu el deure de congruència ve establert de manera expressa en els arts 33.2, 65.2 i 67.1 de la LJCA. Els dos primers poden identificar-se més amb la incongruència extra petita i el tercer amb la incongruència omissiva, això sense oblidar l'aplicació supletòria de la Llei d'Enjudiciament Civil, contemplant-se la incongruència de forma més àmplia que en altres jurisdiccions.

La falta de congruència, segons constant jurisprudència, ha de ser examinada a la llum dels articles 24.1 i 120.3 de la Constitució, de manera que, per definir-la, no basta en comparar la pètita de la demanda i de la contestació amb la decisió de la sentència, sinó que ha d'atendre's també a la causa petendi d'aquelles i a la motivació d'aquesta, perquè la incongruència es produeix essencialment quan no hi ha correlació entre les pretensions de les parts i la decisió de la sentència, fins i tot quan en la fonamentació d'aquesta es produeix una preterició *causa petendi* i es pren en consideració alguna raó petitòria diferent de l'esgrimida per les parts en les al·legacions o motius que van servir de fonament als escrits de demanda i contestació.

Arguments, qüestions i pretensions són perfectament discernibles en el procés contenciós administratiu i la congruència exigeix del jutge i/o del tribunal que no tan sols es pronunciïn sobre les pretensions, sinó que efectuïn una anàlisi dels motius d'impugnació i de les correlatives excepcions o oposicions que s'han plantejat davant d'ells, sense que es pugui resoldre o decidir sobre les dites pretensions amb base a motius diferents dels al·legats per les parts. No succeint així amb els arguments jurídics, que no integren la pretensió ni constitueixen en rigor qüestions, sinó el discórrer lògic jurídic de les parts, que el tribunal no ve imperativament obligat a seguir en un iter paral·lel a aquell discurs.

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Doncs bé, independentment del tot això, resta clar que el debat havia de haver-se centrat, única i exclusivament, en el contingut de l'acte administratiu recorregut i si d'ell se'n desprenia o no una adequació a l'ordenament jurídic, tal com va concloure la sentència de primera instància apel·lada. Ha estat així.

La part actora, ara apel·lant, va interessar, tal com ho hem reflectit abans, que es ressolés i assenyalés que la referida obra fou rebuda per l'Ajuntament d'Inca el 30 de juny de 2010 a l'empara del que estableix l'article 218 de la Llei 30/2017, de Contractes de les Administracions Públiques. Per tant, ens diu, la devolució de les garanties era - és - la conseqüència legal que preveu l'esmentat precepte.

Tot i que és cert que aquesta concreta petició no fou analitzada pel jutge, és més cert, en canvi, que formava part com a fil argumentador en contra de l'adequació o no a l'ordenament jurídic de l'acte administratiu dictat i sotmès ara a revisió jurisdiccional. Però, res més, la negativa a tornar les garanties tenia un punt de partida; a saber, que hi havia força defectes en el material subministrat per les obres de pavimentació; en concret, les rajoles. Situació no esmenada per l'avui apel·lant tot i el contingut de les actes, per ella mateixa citada, 5, 6, 9, 11 i 13 i que apareixen els folis respectius, 32, 33, 38, 43 i 45 de l'expedient. Actes de les quals es dedueix que les obres no eren, ni molt manco, les adequades.

El debat, en conseqüència, des d'aquesta perspectiva, esdevé clar; no acceptem l'afirmació referida a què la sentència fos incongruent. No es va vulnerà l'article 33.1 de la Llei de la Jurisdicció. Tot el contrari, la sentència fou dictada de conformitat amb l'article 67.1 de l'esmentada Llei processal.

QUART.- A l'acta de recepció, l'Administració assenyala, si més no, que la considera ben realitzada, correcta i finalitzada, afegeix una observació; a saber, excepte en el relatiu a l'informe adjunt amb el dit document; informe del 11 de juny de 2010, és a dir, d'uns 20 dies abans, i on hi havia unes observacions realitzades per l'arquitecte director de les obres sobre l'enrajolat indicant que s'ha pogut constatar fissures en un gran nombre de rajoles; fissures que es presentaven tant en rajoles aïllades com en zones localitzades. Concloïa que, en referència a les fissures superficials, resultava molt difícil establir les causes d'aquelles - les fissures de

les rajoles -, sense un estudi més exhaustiu del material, atès que d'una banda, en retirar les rajoles per part de l'empresa contractista es va poder constatar que la base del paviment no presentava cap lesió aparent i el material d'unió utilitzat es trobava uniformement distribuït i el seu contacte era total amb la cara inferior de la rajola i, d'altra banda, en substituir les rajoles, aquestes les a poques hores començaven a presentar les mateixes fissures.

Podem llegir que es deia que el paviment disposa de juntes de dilatació perimetrals i de partició i que es recomanava a l'empresa contractista la realització d'un estudi més exhaustiu, a través d'un laboratori especialitzat per tal de poder determinar l'origen de les fissures i que procedeixin posteriorment a l'esmena i substitució de les esmentades rajoles.

A un segon informe, aquest ja de 20 de febrer de 2013 es destaca que les rajoles amb fissures o rompudes ho són en una xifra superior al 50%.

Doncs bé, els punts 2 i 3 de l'article 218 de la Llei de Contractes del Sector Públic, esvaeixen qualsevol dubte. Es produí la recepció però amb l'advertència a l'empresa que havia d'esmenar les deficiències. És més, durant el període de garantia les fissures es varen seguir produint.

La sentència d'instància analitzà – part de la qual hem transcrit en el 1r fonament de dret in fine - de forma profusa i detallada la prova practicada. El resultat al qual arriba mereix la confirmació d'aquest Tribunal; confirmació que suposa la desestimació del recurs d'apel·lació.

CINQUÉ.- Es fa expressa imposició de costes processals a la part apel·lant de conformitat amb l'article 139 de la Llei Jurisdiccional, si més no, però, amb el límit dels 500 € per tots els conceptes.

VIST els articles esmentats i d'altres disposicions de caràcter general

DECIDIM

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

PRIMER.- DESESTIMAR el present recurs d'apel·lació contra la sentència número 378 de 31 d'octubre de 2018 dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Palma en el si de les seves actuacions 17/2014 tramitades pel procediment ordinari, la qual **CONFIRMEM**.

SEGON.- Es fa imposició de costes processals d'aquesta alçada jurisdiccional a la part apel·lant amb el límit dels 500 € per tots els conceptes.

Contra la present, i conforme a la modificació operada per la Llei Orgànica 7/2015, de 21 de juliol, en quant afecta a la Secció 3era del Capítol III del Títol IV integrada pels articles 86 a 93 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa, hi cap recurs de cassació per a davant el Tribunal Suprem en el termini de 30 dies comptador des del següent a la notificació de la sentència amb la forma prevista als citats articles i amb més prenent-se en compte l'acord de la Sala de Govern del Tribunal Suprem de 26 d'abril de 2016, publicat que fou en el BOE núm. 162 de 6 de juliol de 2016.

Si el recurs hagués de fundar-se exclusivament en infracció de normes emanades de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, serà competent aquest Tribunal.

Així per aquesta nostra sentència ho pronunciem, manem i signem.

PUBLICACIÓ.- Llegida i publicada que ha estat l'anterior sentència pel Magistrat d'aquesta Sala Il·lm. Sr. (ponent a aquest tràmit d'Audiència Pública, dono fe. El Secretari, rubricat.

Recurso 132/2018

SENTENCIA NUMERO 19/2021

En Palma de Mallorca, a treinta de diciembre de dos mil veinte.

Vistos por mí, don [redacted], Magistrado en Comisión de Servicios del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Palma de Mallorca, los autos del recurso del procedimiento ordinario número 132/2018, interpuesto por doña [redacted], representada por la Procuradora de los Tribunales doña [redacted], contra el Decreto número 1581/2017, de 24 de octubre de 2017, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Inca que, en reposición, confirma la de 28 de febrero de 2017 desestimatorio de su solicitud de responsabilidad patrimonial. Ha sido parte demandada el Ayuntamiento de Inca, representado por la Procuradora de los Tribunales doña [redacted]; y, la entidad [redacted], representada por la Procuradora de los Tribunales doña [redacted]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por doña [redacted] se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado contra el citado acto, acordándose su admisión, y una vez formalizados los trámites legales preceptivos fue emplazado para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso y se dicte sentencia en la que se condene al Ayuntamiento de Inca, y a la compañía aseguradora [redacted], a indemnizarla, conjunta y solidariamente, en la suma de 40.483,91 euros o, con carácter subsidiario, y para el caso de que se aplique analógicamente el baremo

Firmado por: AURORA FCA. PEREZ PORTERO
12/01/2021 08:45
Minerva

MINERVA

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:Aq82-cGBG-DF4V-aCBN-A Puede verificar este documento en https://www.administraciondejusticia.gob.es

establecido en la Ley de Ordenación y supervisión de seguros privados que se dicta anualmente por la Dirección General de seguros, por lo que se da publicidad a las cuantías de indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, entendemos que se habrá de aplicar el vigente a la fecha de dictarse sentencia que ponga fin al presente procedimiento. Aplicándose asimismo el correspondiente factor de corrección.

SEGUNDO.- Por el Ayuntamiento de Inca y por la entidad , se presentaron sendos escritos de contestación a la demanda en los que se instaron la inadmisión del recurso o, subsidiariamente, su desestimación.

TERCERO.- Habiéndose solicitad el recibimiento del pleito a prueba se practicó la admitida con el resultado obrante en autos y, tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos para sentencia.

En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales. Se fijó la cuantía del recurso en 40.483,91 €.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso se formula contra el Decreto número 1581/2017, de 24 de octubre de 2017, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Inca que, en reposición, confirma la de 28 de febrero de 2017 por la que se desestimaba la solicitud de responsabilidad patrimonial presentada por doña con fecha 11 de noviembre de 2015 motivada por las presuntas lesiones causadas por una caída en la calle Joan Alcover de Inca, a la altura del número 26-28, como consecuencia de encontrarse en la acera pública unos escalones que sobresalen de una vivienda.

Señala la recurrente que concurren todos los requisitos, legal y jurisprudencialmente establecidos, para que surja el deber de indemnizar por responsabilidad patrimonial administrativa pues en el presente supuesto existe concurrencia de relación de causalidad entre el funcionamiento administrativo y el daño producido.

SEGUNDO.- El Ayuntamiento de Inca se opuso al recurso aduciendo, con carácter previo, las excepciones de caducidad y cosa juzgada y ello en base a que previamente se interpuso recurso por

los mismos hechos pero contra la desestimación presunta que concluyó por Auto de caducidad del Juzgado nº 2 de esta ciudad de 13 de noviembre de 2018

En cuanto al fondo, opone que no existen elementos objetivos que demuestren la relación de causalidad entre el daño o lesión y un funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos municipales. No obstante, señala que el lugar de la presunta caída resulta transitable en un itinerario recto sin ningún desnivel, encontrándose en un buen estado de conservación. Concluir lo contrario sería predicar una universal obligación de reparación de cualquier daño que se produjese en las vías públicas por razón de su diseño, que no puede ser objeto de la regulación legal de la responsabilidad patrimonial, ya que la responsabilidad objetiva no equivale a una responsabilidad universal, teniendo que existir, en cualquier caso, la lesión como daño antijurídico que no tiene que ser soportado.

La entidad [redacted] ; las mismas excepciones que el Ayuntamiento y en cuanto al fondo también expresa que no existen elementos de prueba que determinen la razón de la caída y resalta que de haberse producido por la causa indicada se trataría de un elemento privativo de la finca y perfectamente visible para la recurrente que al vivir al lado conocería de su existencia. Añade que existe error en el cálculo de la indemnización y la falta de cobertura de la póliza en la fecha de los hechos al existir el peldaño en la fecha en la que se suscribió la póliza.

TERCERO.- En relación con las excepciones procesales aducidas por los demandados las misma deben ser desestimadas en razón de la doctrina legal contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 2020 (cas. 899/2019) en la que se determina dos conclusiones a los efectos ahora pretendidos. Por un lado, que "en los supuestos en los que se producen los efectos del silencio negativo, la Administración mantiene la obligación de resolver expresamente, "sin vinculación alguna al sentido del silencio" [art. 43.3 b) LPC]. La propia expresión "acto presunto" desapareció de los arts. 43 y 44 LPC", lo que le lleva a concluir que "..... se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992 , la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA" (la negrita y el subrayado es nuestro), en línea con su anterior sentencia 14/2006. Y, por otro lado, concluye como doctrina que "(...) a) El silencio administrativo no es un acto presunto sino una

ficción legal para permitir -salvaguardando así el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva- el acceso al proceso en los casos en los que la Administración incumple su deber de resolver expresamente; b) Su impugnación no está sujeta a plazo de caducidad, siendo inaplicable lo dispuesto en el art. 46.1 LJCA; c) Todo recurso inadmitido por razones formales no impide el ejercicio posterior de la acción con idéntica pretensión; d) La desestimación presunta impugnada no es reproducción de la anterior desestimación presunta, sino la misma. El hecho de no haber recurrido la primera sentencia que inadmitió el recurso por un defecto formal, no tiene otro significado que el aquietamiento de la parte a esa excepción procesal, sin que ello impida accionar nuevamente, una vez subsanado el defecto".

En consecuencia, conforme a dicha doctrina la caducidad del primer recurso no impedía el acceso a esta jurisdicción tanto si persistía el silencio como si se dictaba la oportuna resolución lo que lleva a la conclusión desestimatoria anunciada al inicio del Fundamento.

CUARTO.- En cuanto al fondo del asunto, planteado en los expresados términos el objeto de debate, el artículo 106.2 de la Constitución Española proclama la responsabilidad patrimonial de la Administración y que, en concordancia con la norma constitucional, el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, disponía: "*Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas*".

Ahora, el artículo 32.1 y 2 y el artículo 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, actualmente vigente, disponen:

"Artículo 32. Principios de la responsabilidad.

1. 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.

.../...

2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

"Artículo 34. Indemnización.

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.

.../...

2. La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. En los casos de muerte o lesiones corporales se podrá tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social.

3. La cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas.

4. La indemnización procedente podrá sustituirse por una compensación en especie o ser abonada mediante pagos periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado".

La doctrina jurisprudencial en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración recogida, entre otras, en las sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2012 y de 29 de julio de 2013, exige para que la misma se produzca que concurran los siguientes requisitos: 1°.- Un hecho imputable a la Administración, bastando con acreditar que el daño se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público; 2°.- Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El daño o perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; 3°.- Relación de causalidad entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido; 4°.- Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar, y que; 5°.- Que el derecho a reclamar no haya prescrito, lo que acontece al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, si bien, en caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, dicho plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

También es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que esa responsabilidad patrimonial es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, dado que no es posible constituir a la Administración en aseguradora universal (sentencias del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2011 y 14 de noviembre de 2011, entre otras).

QUINTO.- Señala la recurrente en su demanda que el día 21 de noviembre de 2014, sobre las 17:00 horas aproximadamente, sufrió una caída en la calle Joan Alcover de Inca, a la altura del número 26-28 y que dicha caída ocurrió como consecuencia de encontrarse en la acera pública unos escalones, que sobresalen de una vivienda y sin estar señalizados, con los que tropezó.

Tal y como se desprende de los términos en que se ha planteado el debate, y puesto que, frente a lo afirmado por la parte actora, la resolución niega que la caída se llegara a producir en

la forma relatada, resulta preciso determinar si en este proceso se ha acreditado el defectuoso funcionamiento de los mismos en los términos que se afirman en la demanda.

Para ello se han de examinar los elementos probatorios aportados al proceso y valorarlos en su conjunto y según las reglas de la sana crítica -puesto que en nuestras leyes procesales no rige el principio de prueba tasada-, y aplicando, en su caso, 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 ambas partes han tenido una facilidad probatoria similar, por cuanto que en el expediente administrativo y en los autos obra la documentación necesaria para resolver la litis.

En cualquier caso, se ha de señalar que el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil contiene las reglas generales o principios de carga de la prueba y, como norma reguladora de la sentencia, entra en juego cuando en la misma se estime que no se ha probado un hecho básico, para atribuir las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que le correspondía el "onus probandi", según las reglas aplicables para su imputación a una u otra parte, pero no cuando se considera que un presupuesto fáctico esencial para la resolución de la litis ha quedado debidamente acreditado mediante cualquier elemento probatorio, sin que, en virtud del principio de adquisición procesal, importe qué parte aportó la prueba.

Aunque nuestras leyes procesales no formulan el citado principio de adquisición procesal, también llamado de comunidad de prueba, el mismo tiene pleno reconocimiento en la doctrina jurisprudencial pacífica expresada, entre otras, en las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 31 de enero y 14 de febrero de 2012, al declarar que: "Probado un hecho resulta indiferente la parte que haya aportado la prueba en virtud del principio de adquisición procesal".

Y lo mismo habían declarado antes las sentencias de la misma Sala del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2008 y de 1 de marzo de 2010.

Así lo declaraba también la sentencia de 8 de abril de 2013 de la Sala Primera del Tribunal Supremo, al decir que: *"(...) como hemos reiterado en otras ocasiones, en virtud del principio de adquisición procesal, la sentencia impugnada puede valorar todos los elementos probatorios obrantes en las actuaciones (...) al margen de cuál de las partes hubiera aportado el elemento probatorio y de la concreta razón por la que se aportó (Sentencias de 79/2009, de 4 de febrero y 292/2010, de 6 de mayo)*".

Y antes la sentencia de la misma Sala de 16 de enero de 2011, al declarar: "*En el caso sucede que el dato fáctico (...) se declara probado, y no importan los elementos de prueba que se hayan tomado en consideración, ni quien los aportó -principio de adquisición procesal-, ni la cantidad ni entidad de los mismos -dosis de prueba-. Tales cuestiones pueden incidir en otros aspectos del derecho probatorio, pero son ajenas a la carga de la prueba, pues el art. 217 LEC no contiene regla alguna valorativa de prueba*".

En definitiva, dicho principio obliga a valorar todas las pruebas practicadas con independencia de qué parte las haya aportado al proceso, al considerar que los resultados de la actividad probatoria en su conjunto son comunes para todas las partes, de manera que, a los efectos de acreditar los hechos controvertidos, es irrelevante que los medios probatorios se hayan practicado a instancia de una u otra parte.

Reseñar, por último, que en la valoración de la prueba también se ha de tener en consideración la doctrina jurisprudencial sobre la prohibición de regreso lógico desde acontecimientos posteriores desconocidos en el momento del diagnóstico o de la conducta desencadenante del daño, declarada en las sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 y 15 de febrero de 2006, 7 de mayo de 2007 y de 10 de junio de 2008, en la que, con cita de las anteriores, se recogía que:

"*B) La valoración del nexo de causalidad exige ponderar que el resultado dañoso sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente, valorada conforme a las circunstancias que el buen sentido impone en cada caso y que permite eliminar todas aquellas hipótesis lejanas o muy*

lejanas al nexo causal so pena de conducir a un resultado incomprensible o absurdo, ajeno al principio de culpa. La imputación objetiva al recurrente -o atribución del resultado, quaestio iuris [cuestión jurídica] revisable en casación en el ámbito de la aplicación del art. 1902 CC no puede llevar a apreciar una responsabilidad derivada de unos actos médicos sin más fundamento que ser anteriores en el tiempo y constituir eslabones en el curso de los acontecimientos cuando no podía preverse racionalmente el resultado final producido, ni a cuestionar el diagnóstico inicial del paciente si el reproche se realiza exclusivamente fundándose en la evolución posterior y, por ende, infringiendo la prohibición de regreso que imponen los topoi [leyes] del razonamiento práctico".

En la esfera de las administraciones locales el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de Bases de Régimen Local establece que "Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa" y en línea con esto, el art. 223 del Real Decreto 2568/86, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales dispone que "Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación, en ejercicio de sus cargos, de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa".

SEXTO.- Sobre las anteriores bases normativas y doctrinales corresponde, como elemento fáctico esencial, determinar si existió caída y, en su caso, cuál fue su mecánica.

En relación con la existencia de la caída consta la existencia de un informe de alta de urgencias tras atención y emitido el mismo día 21 de noviembre y en el que se indica que ingresa por traumatismo del húmero del brazo derecho.

La Policía Local acudió, previo aviso, a las 17:47 horas al lugar de los hechos encontrándose a la recurrente sangrando por la barbilla, solicita la presencia de los servicios sanitarios y expresa, en el parte que "no puede determinar las causas de la caída".

A través de dicha prueba no se puede establecer la mecánica de la caída. En derecho se admite la denominada "prueba de presunciones", entre la que se encuentra la "prueba de indicios", mediante la que se engarza un «hecho base» (que no es directamente el objeto final de la prueba, sino otro intermedio que permite llegar a éste, a través de una regla de experiencia fundada en que usualmente la realización del hecho base comporta la de la consecuencia) y un «hecho consecuencia», normalmente el relevante para la decisión del proceso. La admisión de la prueba de indicios está sometida a ciertas condiciones. Comúnmente se viene diciendo que la prueba indiciaría requiere dos elementos: a) que los hechos básicos -indicios- estén completamente acreditados; b) que entre tales hechos básicos y aquel que se trata de acreditar -hecho constitutivo de la infracción o de la participación- exista un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano o «máximas de la experiencia», entendidas como elemento de racionalidad. Por lo demás, la falta de racionalidad del engarce puede venir determinada tanto por la arbitrariedad o la falta de lógica o de coherencia en la inferencia -así ocurre cuando el hecho base excluye el hecho consecuencia que de él se hace derivar como cuando no conduzcan naturalmente al hecho consecuencia por el carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia, lo que lo que equivale a rechazar la conclusión inculpatoria cuando la deducción sea tan inconcluyente que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada (STC 137/2002, FJ 2, por todas).

Con esta prueba habría que presuponer que la recurrente se cayó como consecuencia de tropezar con el saliente/escalón que se encuentra adosado a la fachada del local que aparece en las fotografías. Sucede en autos que el escalón, que aparece en las fotografías y que es parte de la fachada del local, se encuentra pegado a la pared en una acera relativamente ancha y perfectamente cuidada por lo que para poder tropezar con el mismo debía ir caminando junto a la pared y sin mirar dado que es apreciable a simple vista.

Es necesario hacer hincapié en que la labor de este Juzgador consiste en poder realizar una propia valoración de las circunstancias del suceso. Esto es, no procede aceptar, sin más, que por el mero de hecho de existir ese escalón se produjo la caída y resulta necesario realizar una valoración más directa de tal manera que es la parte la que debe proporcionar al Juzgado los elementos de hecho y la totalidad de los datos fácticos relevantes, siendo la valoración y la consecuencia de dichos datos la labor que corresponde realizar al Juzgador. Sin embargo, los elementos fácticos que se han proporcionado no resultan suficientes.

En el presente caso no se trata de emitir un juicio de valor acerca de las deficiencias o características que pudiera tener la acera por la que deambulaba la actora, en toda su extensión, ni tampoco realizar un juicio acerca de cuál es el estado, deficiente o no, sino que lo que procede es analizar las circunstancias del lugar concreto en el que la recurrente manifestó que se cayó, para observar de manera directa el estado del suelo, esto es observar la situación del escalón, si el mismo pudo determinar su caída y en qué manera se produjo dicha caída y ni siquiera por vía indiciaria se puede alcanzar la conclusión formulada en demanda. Se debería saber porqué la actora caminaba pegada a la pared, y si lo hizo porqué al ser una acera de fácil tránsito no tuvo la precaución de atender a todos los elementos de la vía. No se sabe si hacía buen tiempo, si la luz era excelente y la acera era ancha y por ella paseaba habitualmente, siendo visible el escalón aún cuando, como se ha dicho, no se acreditó que tropezara con él.

Por tanto, siendo cierto que la responsabilidad de la Administración es objetiva, también lo es que ello no quiere decir que cualquier acontecimiento dañoso para los derechos y bienes de las personas dé lugar a una indemnización pues de ser así se convertiría a las Administraciones públicas en aseguradoras universales, lo que no resulta del art. 106.2 de la CE ni de la regulación de dicha institución (ahora en la Ley 39/2015 y 40/2015). Así, resulta de las SSTS 7 de febrero, 6 de marzo y 5 de junio de 1998 (RJ 1998/1444, 2490 y 5169); 19 de junio 2001 (RJ 2001/7423); 26 de febrero, 4 de junio, 27 de julio, 13 y 28 de septiembre, 7 y 21 de octubre y 29 de noviembre de 2002 (RJ: 2002/1718; 6292; 8393; 8649; 8849; 8733; 1113 y 2003, 283); 30 de septiembre 2003 (RJ 2004/586) y 30 de septiembre de 2009 (RJ 2009/7363); de 27 de julio de 2002 (RJ 2002/8393), puesto que la mera titularidad del servicio tampoco determina la responsabilidad

patrimonial frente a cualquier consecuencia (STS de 13 de noviembre de 1997 (RJ 1997/7952); 14 de octubre de 2003 (RJ 2003/8236); 7 de febrero de 2006 (RJ 2006/1171) y 3 de junio de 2008 (RJ 2008/6102) y la ya citada de 27 de julio de 2002, (RJ 2002/ 8393).

En efecto, cualquiera que sea el sistema de imputación requiere que la parte que reclama la declaración de responsabilidad acredite los presupuestos que viene exigiendo la jurisprudencia al interpretar el art. 139 y s.s. de la Ley 30/1992, que se reproduce en los arts. 32 a 37 de la Ley 40/2015.

En todo caso no está demás destacar que la existencia del escalón no se considera relevante para entender existente la requerida relación de causalidad para provocar la caída que se produjo pues, dada su ubicación en la acera, atendiendo a factores de adecuación para la producción del resultado lesivo que tuvo lugar, la mínima diligencia y atención que es exigible para deambular por la vía pública a todos los peatones y al estándar de eficacia que es exigible a los servicios municipales de ejecución y conservación, pues, en otro caso, se llegaría a la exigencia de un estándar de eficacia que excedería de los que comúnmente se reputan obligatorios en la actualidad y convertiríamos a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados con independencia del actuar administrativo, transformando el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico, como ha dicho el Tribunal Supremo en las sentencias de fechas 5 de junio de 1998 y 13 de septiembre de 2002. En términos similares, se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 17 de mayo de 2001 (El Derecho 2001/32887) en el caso de un tropiezo con una bola ubicada en la acera para impedir el estacionamiento de vehículos que era visible y de regular tamaño. La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 29 de julio de 2002 (referencia Aranzadi 2002/253996), en un supuesto de loseta de dos centímetros de grosor levantada por las raíces de un árbol. La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 11 de enero de 2003 (Aranzadi 2003/127683), que contempla el supuesto de falta de una loseta en una vía pública céntrica y principal de la ciudad, señalando la Sala que la causa de la caída es la desatención y descuido de la demandante cuando caminaba por aquel lugar en que faltaba la

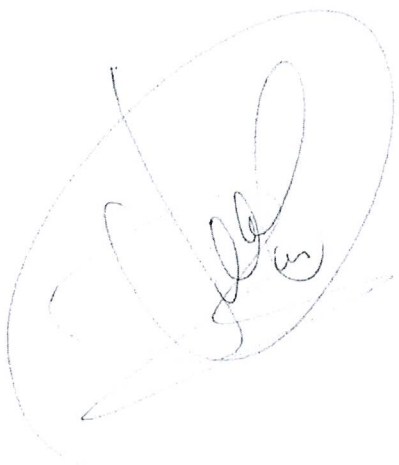
loseta. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura ha ofrecido idéntica solución para supuestos similares así basta reseñar la de 17 de julio de 2020 (rec. 76/2020) que refiere varios ejemplos como "el caso de una baldosa suelta en el cementerio municipal de Cáceres (recurso contencioso-administrativo número 715/2000), el mantenimiento de un poste metálico para colocar un cartel informativo o publicidad que era un elemento visible tanto en su altura como en su base y estaba situada al lado de una zona donde cambia la línea de baldosas de la acera (recurso número 13/2001), agujeros y baldosas rotas de escasa entidad en la acera de la C/ Gil Cordero de Cáceres (recurso número 283/2001), grietas en el asfalto de una calle urbana (recurso número 1200/2001), baldosa levantada (recurso número 1538/2001), rebaje en el asfalto junto a un imbornal (recurso número 1556/2001), hueco entre baldosas (recurso número 355/2002), rebaje de una alcantarilla en un paso de peatones (recurso número 1181/2002), falta de baldosas en una rampa en Badajoz (recurso número 346/2003) o baldosa rota y levantada en la avenida de la Hispanidad de Cáceres (recurso de apelación número 70/2009)". En suma, procederá la íntegra desestimación del presente recurso.

SÉPTIMO.- Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que 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. En el caso de autos, aun desestimado el recurso, no procede la condena en costas de la recurrente habida cuenta que no se produjo la estimación íntegra de las pretensiones de los demandados al desestimarse las causas de inadmisión aducidas.

VISTOS.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

DESESTIMAR las causas de inadmisión aducidas por las demandadas y DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por doña (contra el Decreto

número 1581/2017, de 24 de octubre de 2017, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Inca que, en reposición, confirma la de 28 de febrero de 2017. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que frente a la misma cabe interponer recurso de apelación.