



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
NÚMERO CUATRO
DE MALAGA
PROCEDIMIENTO: Procedimiento Abreviado 605/16

SENTENCIA NÚMERO 252/19

En la ciudad de Málaga, a 29 de julio de 2019.

David Gómez Fernández, Magistrado, titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número cuatro de los de Málaga y su Provincia, pronuncia

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

La siguiente

S E N T E N C I A

Vistos los presentes autos de Procedimiento Abreviado número 605 de los de 2016, seguidos por responsabilidad patrimonial, en los cuales han sido parte, como recurrente [REDACTED] representado y asistido por el Letrado Sr. Martín Márquez; como Administración recurrida el Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga, con la representación y asistencia de la Letrada Sra. Budría Serrano; siendo igualmente partes demandadas la Empresa Municipal de Aguas de Málaga SA (Emasa), representada por la Procuradora Sra. Fenech Ramos y asistida por la Letrada Sra. Escalante Domínguez; la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta el Correo"; y la mercantil Hermanos de la Fuente Reviriego SA (Giorgio Bertoluchi); habiéndose personado como codemandada la aseguradora Zurich Insurance PLC, con la representación de la Procuradora Sra. Conejo Castro y la asistencia del Letrado Sr. Fernández Donaire.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Letrado Sr. Martín Márquez, en nombre y representación de [REDACTED] se presentó ante el Decanato de los Juzgados de Málaga escrito de demanda por la que interponía recurso contencioso administrativo frente a la resolución dictada por la Alcaldía-Presidencia del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el día 3 de agosto de 2016 en el expediente 171/13, mediante la cual se desestimaba el recurso de reposición formulado contra la previamente dictada el 15 de junio de 2016 por el mismo órgano en el citado expediente, mediante la cual, a su vez, se acordaba inadmitir la reclamación de responsabilidad patrimonial y archivar el expediente iniciado por [REDACTED] puesto que los daños físicos y materiales denunciados no se habían producido como consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público o actividad municipal, faltando la legitimación pasiva del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga; solicitando se dictase Sentencia por la que se declarase la nulidad del acto recurrido y se procediese a "determinar responsabilidades" entre el Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga, mercantil Emasa, la Entidad Urbanística



Colaboradora de Conservación "Huerta del Correo" y la mercantil "Goirgio Bertoluchi" y sus correspondientes responsables civiles subsidiarios, solicitando la identificación por parte de los intervinientes, reconociéndose tras ello al recurrente el derecho a ser indemnizado por el responsable del siniestro y su posible responsable civil subsidiario las lesiones sufridas en la suma de 3.713,22 euros, mas los intereses legales que procedieran en su caso.

Tercero.- Que se celebró el juicio el día señalado con la asistencia de las partes, en el que se practicaron las pruebas propuestas por las partes, con el resultado que consta en el acta unida actuaciones. Quedó fijada la cuantía del procedimiento en la de 3.713,22 euros .

Cuarto.- Que en el presente procedimiento se han cumplido todas las formalidades legales salvo el plazos para celebrar la vista, dada la acumulación de asuntos en el mismo trámite originada por el volumen de entrada que soporta este Juzgado, que rebasa de forma sistemática hace más de una década el módulo de ingreso de asuntos establecido por el Consejo General del Poder Judicial para los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En el presente litigio se formula recurso contencioso administrativo frente al acto administrativo aludido en los antecedentes de hecho alegando la infracción de los artículos 106.2 de la Constitución Española y 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dado que el siniestro padecido por el recurrente el día 23 de agosto de 2015 fue consecuencia del hundimiento de una alcantarilla que pisó mientras caminaba "por el parque" y que se hallaba en mal estado, sin que, además, existiese algún tipo de señalización que pudiera advertir de dicho mal estado o iluminación suficiente que indicara los desperfectos "del citado parque". La Administración opuso la inexistencia de legitimación pasiva, al corresponder el mantenimiento y conservación de la zona ajardinada en la que se produjo el siniestro a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta el Correo", y ser la responsabilidad del mantenimiento de la arqueta de injerencia privada al titular de la nave sita en el número [REDACTED] conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento del Servicio de Saneamiento, mantenimiento que, además, debiera ser supervisado por la entidad codemandada "Empresa Municipal de Aguas de Málaga SA (Emasa)"; razones todas ellas por las que no existiría título de imputación frente al Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga. A ello añadía, de forma subsidiaria, la ausencia de prueba de los hechos y de la existencia del nexo causal (por el ser siniestro imputable en exclusiva al actuar del demandante, que con su comportamiento vulneró lo dispuesto en los artículos 19 y 21 de la Ordenanza Municipal de Promoción y Conservación de Zonas Verdes), y, por último, su disconformidad con la cuantificación de la pretensión indemnizatoria del demandante, dado que atribuye de forma injustificada a la totalidad de días de incapacidad temporal el carácter de impeditivos. Por su parte, la aseguradora codemandada, tras poner de manifiesto que frente a la misma no se había dirigido la demanda (circunstancia esta, por otro lado, notoria) se adhirió a las cuestiones de fondo opuestas por la Administración, reiterando, a su vez, que el siniestro sería imputable a la propia actuación del reclamante. En lo que respecta a la codemandada Emasa, reiteró que, a tratarse la arqueta de una injerencia privada de recogida de aguas pluviales, corresponde su mantenimiento al titular de la nave sita en el [REDACTED] conforme a lo dispuesto en el



artículo 11 del Reglamento del Servicio de Saneamiento, añadiendo que el mantenimiento y conservación de la zona ajardinada en la que se produjo el siniestro compete a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta el Correo". De la misma forma, negó la existencia de nexo de causalidad, y, por último, mostró su disconformidad con la cuantificación de la pretensión de indemnización por las mismas razones que la Administración. Ni la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta del Correo" ni la mercantil "Goirgio Bertoluchi" comparecieron al plenario, a pesar de haber sido citadas en legal y debida forma.

Segundo.- Tal y como se ha expuesto previamente, se formaliza el recurso contencioso-administrativo frente a una resolución que inadmite la pretensión indemnizatoria solicitada por el recurrente mediante una reclamación que se sustentaba en la responsabilidad patrimonial en que la Administración demandada habría incurrido como consecuencia (se sostiene) del "defectuoso estado servicio público y anormal funcionaamiento" (sic) del "parque" por el que -sostiene la parte- el recurrente deambulaba. Procede, con carácter previo a abordar el estudio de las cuestiones suscitadas por las partes, efectuar una serie de consideraciones generales previas en lo atinente a la regulación legal de la responsabilidad patrimonial y consideraciones jurisprudenciales elaboradas a partir de la aplicación e interpretación de la misma. Así, en primer lugar ha de reseñarse que la citada responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se encuentra actualmente regulada en el artículo 32 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público (previamente, y a fecha de los hechos objeto del procedimiento, lo estaba en el artículo 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), precepto legal que explicita el principio general de resarcimiento por las Administraciones Públicas de los daños y perjuicios causados por el funcionamiento de los servicios públicos, sancionado constitucionalmente en el artículo 106.2 de la Constitución Española ("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"). Conforme a su tenor literal, los particulares tienen "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". Ambas disposiciones son de aplicación a las Entidades Locales en mérito a la previsión normativa del artículo 54 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local (Ley 7/1.985, de 2 de abril), el cual remite a la legislación general sobre responsabilidad administrativa, al igual que el artículo 223 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales (Real Decreto 2.568/1.986, de 28 de noviembre).

Por su parte la jurisprudencia ha venido estableciendo doctrina pacífica y reiterada en cuya virtud la misma precisa, para ser apreciada, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal (es indiferente la calificación) de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. (entre otras muchas,





Sentencias de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017 -casación 2040/14-, de la Sección Cuarta de 28 de marzo de 2014 -casación 4160/11-, o las anteriores de 3 de octubre de 2000, 9 de noviembre de 2004, 9 de mayo de 2005, 12 de diciembre de 2006 y 21 de marzo de 2007). Si algún elemento la define (sin perjuicio de las matizaciones que se efectuarán en fundamentos posteriores, dado el peculiar ámbito sectorial del que se trata) no es otro que el carácter marcadamente objetivo de dicha responsabilidad, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, con fundamento en que quien la sufre no tiene el deber jurídico de soportarla (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 enero y 7 junio 1988, 29 mayo 1989, 8 febrero 1991, 10 de mayo, 18 de octubre, 2 y 27 de noviembre y 4 de diciembre de 1993, 22 de abril, 14 de mayo, 4 de junio, 2 de julio, 27 de septiembre, 7 de noviembre y 19 de noviembre de 1994, 11, 23 y 25 de febrero y 1 de abril de 1995, 5 de febrero de 1996, 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo de 1999, 31 de octubre de 2000, 30 de octubre de 2003, 21 de marzo de 2007 o la de 19 de febrero de 2008 -casación 967/04, Sección Sexta-, entre otras muchas). Es decir, y en palabras de la última de las citadas, con el requisito de la antijuridicidad “se viene a indicar que el carácter indemnizable del daño no se predica en razón de la licitud o ilicitud del acto causante, sino de su falta de justificación conforme al ordenamiento jurídico, en cuanto no impone al perjudicado esa carga patrimonial y singular que el daño implica”. Por tanto, la referida antijuridicidad, como requisito del daño indemnizable, no viene referida al aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración sino al objetivo de la ilegalidad del perjuicio, en el sentido de que el ciudadano no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que en tal caso desaparecería la antijuridicidad de la lesión al existir causas de justificación en el productor del daño, decayendo la obligación de la Administración de indemnizar. Es en esta clave en la que ha de entenderse la previsión contenida en el artículo 34 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, conforme al cual solo son “indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”.

Ahora bien, aseverado lo anterior igualmente es cierto que el carácter objetivo de esta responsabilidad no supone que la Administración haya de responder de todas las lesiones que se produzcan en el ámbito del servicio público, pues como se ha expuesto anteriormente es preciso que la lesión pueda imputarse al funcionamiento del servicio, quedando exonerada la Administración cuando la intervención de tercero o del propio perjudicado reviste la suficiente intensidad para resultar determinante del resultado lesivo, quebrando la relación con el tan aludido servicio en cuyo ámbito se han producido los hechos (ruptura del nexo causal), aun cuando el funcionamiento del mismo sea defectuoso. Esta idea se expresa con claridad en abundante y constante jurisprudencia al establecer que, a pesar del carácter objetivo de la responsabilidad objeto de estudio, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido no concurrirá responsabilidad en la Administración, y ello aun cuando hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (así, Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo, 29 de marzo y 27 de diciembre de 1999, 23 de julio de 2001 o 22 de abril de 2008).

Recordar, por último, y en todo caso, que se ha superado la inicial doctrina jurisprudencial que supeditaba la responsabilidad de la Administración a la existencia de una relación no sólo directa sino igualmente exclusiva entre el funcionamiento del servicio y el resultado





lesivo (doctrina esta sostenida en Sentencias como la ya vetusta de 28 de enero de 1972), lo que suponía excluir dicha responsabilidad cuando en el proceso causal incidía de alguna forma el comportamiento del perjudicado o la intervención de tercero. Actualmente, sin embargo, la jurisprudencia viene manteniendo que dicha intervención no supone excluir totalmente la responsabilidad de la Administración, salvo que aquella resulte absolutamente determinante de la lesión. Como ponen de manifiesto las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1984, 11 de abril de 1986, 22 de julio de 1988, 25 de enero de 1997, 26 de abril de 1997, 18 de julio de 2002, 14 de octubre de 2004, 12 de diciembre de 2006 entre otras, la tan citada relación causal entre perjuicio y funcionamiento del servicio público (especialmente en los supuestos de responsabilidad por funcionamiento anormal de aquellos) puede igualmente aparecer bajo formas mediatas, indirectas o concurrentes, circunstancia que puede dar lugar, en su caso, a una posible moderación de la responsabilidad.

Tercero.- La reclamación de la parte actora halla su razón en un siniestro acaecido, afirma el recurrente en su reclamación (folio 1) el día 22 de agosto de 2015 cuando regresaba del recinto ferial (aunque, a la vista del parte de asistencia en el servicio de urgencias que consta al folio 3, debió suceder cerca de las 5 horas de la madrugada del día 23 de agosto). El mismo ocurrió cuando [REDACTED] se hallaba caminando por un "parque" que, según afirma, se hallaba "poco iluminado y encharcado", cuando pisó una "alcantarilla" y esta se hundió, cayendo aquel en su interior (lo que le provocó las lesiones por las que reclama el abono de una indemnización). No obstante, a la vista de las fotografías y el plano aportado por el propio demandante tras el requerimiento efectuado por la Administración (folio 20 a 23 del expediente) se comprueba que tal "parque" realmente se corresponde con una zona verde ajardinada que carece de itinerario peatonal alguno, sita en el Polígono Industrial Alameda, según se comprueba de la lectura del informe emitido por el empleado municipal adscrito al servicio de gestión de reclamaciones patrimoniales el 27 de noviembre de 2015 -obstante a los folios 62 a 65 del expediente.-

Pues bien, la pretensión de la parte actora se rechaza por el Ayuntamiento (de hecho, en la resolución municipal de fecha 15 de junio de 2016 se acordó no proceder a incoar procedimiento de responsabilidad patrimonial) al entender que carece de legitimación pasiva, por corresponder el mantenimiento y conservación de la referida zona a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta el Correo", y deber atribuirse, además, el mantenimiento de la arqueta al titular de la nave sita en el [REDACTED] conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento del Servicio de Saneamiento (añadiendo, además, que tal mantenimiento debiera ser supervisado por la entidad codemandada Empresa Municipal de Aguas de Málaga SA). Y lo cierto es que la tesis de la Administración debe ser compartida, ya que por la parte actora no se ha averado la relación de causalidad entre el supuesto (por lo que posteriormente se expondrá) deber de la Administración de conservar los parques y jardines públicos (extremo que, en principio, le viene impuesto por los artículos 25.2.b) de la Ley de Bases de Régimen Local y 92.2.h) del Estatuto de Autonomía de Andalucía) y los daños cuya reparación se vindica en el presente procedimiento. Y esta aseveración halla su razón tanto en el documento público presentado en la vista por la Administración (no impugnado por ninguna de las partes, con los efectos legalmente inherentes conforme al artículo 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil -aplicable supletoriamente a esta Jurisdicción conforme a la Disposición Final Primera de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 4 de la propia Ley de Enjuiciamiento Civil-) consistente en escritura pública de





protocolización de Estatutos otorgada el 25 de julio de 1992 ante el Notario Sr. Misas Barba, por el que se eleva a público el acuerdo adoptado por la Junta General de Propietarios de la Entidad de Conservación del Plan Parcial PU-I.2 “Huerta del Correo” (Polígono Industrial Alameda), mediante el que se constituye la misma y se aprueban sus Estatutos; como en el informe emitido por el Servicio de Entidades Urbanísticas Colaboradoras del Departamento de Actuaciones Urbanísticas de la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el 18 de diciembre de 2015 que consta a los folios 68 y 69. Conforme a este último, el lugar en el que la parte actora afirma que se produjo el accidente se encuentra inserto en el ámbito de actuación de la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación SUP-I-2 “Huerta del correo”, cuya constitución se aprobó mediante Acuerdo del Consejo de Administración de la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga de fecha 25 de enero de 1993. Pues bien, conforme al artículo 3.a) de sus Estatutos, dicha Entidad “tendrá como fines y orientará su actuación, dentro del ámbito territorial, a la mejor utilización de sus elementos y servicios mediante la conservación y mantenimiento de viales, zonas verdes, deportivas, espacios libres, arbolado, instalaciones, edificios y servicios generales”; espacios estos que, aun siendo de titularidad municipal y dominio y uso público, stan encomendados para su conservación y mantenimiento a dicha Entidad de Conservación, y ello por cuanto así lo contempla el Plan Parcial de Ordenación correspondiente a la concreta Unidad de Actuación y lo establece el artículo 68 del Reglamento de Gestión Urbanística (el cual, literalmente, expresa como, sin perjuicio de lo expuesto en el artículo anterior –el cual establece el deber de la Administración actuante en lo relativo a la conservación de las obras de urbanización y el mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos, una vez que se haya efectuado la cesión de aquéllas- “quedarán sujetos los propietarios de los terrenos comprendidos en el polígono o unidad de actuación a dicha obligación, cuando así se imponga por el Plan de Ordenación o por las bases de un programa de actuación urbanística o resulte expresamente de disposiciones legales”). Por ello, el deber municipal de conservación de las zonas verdes recae en este supuesto particular y por la previsión reglamentaria citada, en la referida Entidad Urbanística de Conservación (como, además, expresa el artículo 3.a de sus Estatutos y se indicaba en el informe de 18 de diciembre de 2015). Justamente por ello, no puede establecerse ninguna relación de causalidad entre los daños que afirma haber sufrido la parte actora y la actuación municipal, pues no es a la Administración demandada a la que competía la conservación de la zona ajardinada en la que se produce el siniestro con el que se ocasionaron, al decir de la parte actora, los perjuicios que se reclaman. Consecuentemente, la resolución impugnada y el acto originariamente combatido se ajustaban plenamente a derecho, razón por la que el recurso formulado ha de ser íntegramente desestimado.

Cuarto.- La única disyuntiva que pudiera suscitarse es si, alcanzada esta conclusión, podría en esta Sentencia procederse a la condena bien de la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación, bien de la entidad Emasa o bien de la propietaria d la nave industrial frente a las que igualmente se dirigió la demanda. Pudiera argumentarse que aun cuando es cierto que el Juzgado puede proceder a declarar la responsabilidad de sujetos privados en procedimientos que versen sobre responsabilidad patrimonial de la Administración y a la condena de aquellos, no lo es menos que el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial exige bien la existencia de una relación de aseguramiento entre sujeto privado y Administración (lo que en este caso no sucede), de responsabilidad indirecta entre sujeto privado o Administración (extremo que tampoco se verifica, pues la Administración demandada no ostenta la responsabilidad indirecta de las acciones u





omisiones de la contratista, como se ha explicitado con los preceptos legales antes transcritos) o bien la existencia de una responsabilidad concurrente entre Administración y sujeto privado. Si se estimase, con base en el citado precepto, que la posible declaración de responsabilidad de los sujetos privados codemandados parten de un presupuesto inexorable sin el cual no procede declaración alguna, que no es otro que la previa declaración de responsabilidad de la Administración, la respuesta sería negativa. Pero tal tesis no es correcta, a la luz de la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Así, y tal y como se expone en la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera de 21 de noviembre de 2007 (casación 9881/03), y se reitera en la Sentencia de la misma Sala y Sección de 24 de febrero de 2009 (casación 8524/04), que, en lo que interesa a lo previamente expuesto, no supone obstáculo en la competencia de esta jurisdicción para proceder a la condena de los sujetos privados codemandados en un supuesto de responsabilidad patrimonial la circunstancia de que se excluya la responsabilidad de la Administración (como en este supuesto), ya que ello no imposibilita el enjuiciamiento de la responsabilidad de los particulares concurrentes con aquella, pues tal interpretación del artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa iría en contra del principio de unidad jurisdiccional y conduciría a un nuevo peregrinaje de jurisdicciones, puesto ya de manifiesto con la legislación anterior, que sería absolutamente contrario a la efectividad de la tutela judicial efectiva proclamada por el artículo 24 de la Constitución. En este sentido las Sentencias antes citadas refieren el precedente que al respecto supuso la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2007 (casación 4872/2003) en la que, tras excluir la responsabilidad de la Administración, el Tribunal de instancia había efectuado condena de particulares, y cuestionada ésta en vía casacional, se rectificó la cuantía indemnizatoria, mas sin excluir la posibilidad de que el orden jurisdiccional contencioso administrativo se pronunciara sobre la condena de particulares con exclusión del reconocimiento de responsabilidad de la Administración, puesto que el recurso contencioso administrativo se había planteado contra una decisión administrativa apreciando el recurrente (que es lo que determina la competencia de esta jurisdicción, con independencia de lo acertado o no de dicha apreciación) que coexistía responsabilidad de la Administración junto con la de los particulares.

Por tanto, resultando viable la posible condena de cualquiera de ellas en este resolución, ha de evaluarse la posible responsabilidad de su actuar y el del propio reclamante en la producción del evento dañoso. Y a tal efecto ha de darse previa respuesta a las cuestiones opuestas por demandada y las partes demandadas en el plenario. En este punto procede efectuar una breve reflexión acerca de una cuestión en la que insiste la demanda presentada por la parte actora, conforme a la cual este Juzgado debería, en primer lugar, clarificar "el responsable del siniestro" (apartado tercero del suplico); dado que en el expediente administrativo "en ningún momento se ha procedido a esclarecer responsabilidades entre los diversos organismo implicados". Y dichas afirmaciones no pueden ser compartidas (a la vista está, porque el primer análisis se ha centrado en la fiscalización de la legalidad de la resolución recurrida). Porque ni parecen tener en cuenta la naturaleza revisora de esta Jurisdicción (que no tiene por misión sustituir la labor atribuida a la Administración, sino revisar su actuación previa), ni valoran adecuadamente lo realmente acontecido en el expediente. En contra de lo que se asevera, el Ayuntamiento de Málaga sí que ha dado respuesta oportuna a la reclamación en su día entablada, poniendo de manifiesto al demandante que estaba dirigiéndola frente a quien no correspondía el mantenimiento de la arqueta en la que se produce el siniestro, ni de la zona verde en la que aquella se encuentra. Y alcanzada (de forma correcta, como se ha razonado) esta conclusión, el expediente





iniciado debe finalizar, al no ser misión de la Administración el dilucidar la posible responsabilidad civil en la que pudiera haber incurrido cualquiera de los sujetos privados señalados (por ser esta una competencia reservada a los órganos del poder judicial). Por tanto, no es cierto que la Administración haya “despojado de un plumazo” todos los derechos del administrado; sino que, muy al contrario, ha dado respuesta a la reclamación que aquel dirigió frente a la primera (extremo distinto es que dicha respuesta no sea del agrado del reclamante, al que, se insiste, tampoco le asiste la razón cuando pretende atribuirle la conservación de la zona ajardinada a pesar de las circunstancias concurrentes).

Pues bien, incluso prescindiendo de a qué concreta entidad compete el mantenimiento de la arqueta en cuestión (ya a la Entidad Urbanística Colaboradora, ya a la propietaria de la nave -por tratarse de una arqueta de injerencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento del Servicio de Saneamiento- o ya a la Empresa Municipal), la responsabilidad del siniestro ha de imputarse, según se va a razonar, al propio reclamante (y, además, sin atisbo alguno de duda). Y es que basta observar el plano y fotografías que el propio demandante aportó al expediente -folio 20 a 23- para comprobar que la arqueta en cuestión se encuentra enclavada en plena zona ajardinada, sin que en la misma exista un itinerario peatonal para habilitar el paso ni autorización expresa para transitar por la misma. Conforme a lo dispuesto en el apartado primero del artículo 21 de la Ordenanza municipal de Promoción y Conservación de Zonas Verdes, para el buen mantenimiento de las especies vegetales, está, con carácter general, prohibido “pisar taludes, parterres, etc., exceptuando las zonas de césped expresamente autorizadas para este fin”. A la vista de la ortofotografía que consta al folio 20 y de la foto inferior que obra al folio 65 del expediente (correspondiente a la zona de acceso a la zona verde más próxima al recinto ferial, desde el que provenía el recurrente -folio 1-) en la zona ajardinada en cuestión no se encuentra habilitada una zona de tránsito para peatones (o itinerario peatonal) ni se autoriza expresamente la posibilidad de pisar o transitar por su césped. Ello indica que esta zona no se encuentra en modo alguno concebida para soportar el paso de personas, por lo que las labores de mantenimiento y conservación no tenían que estar dirigidas a que dicha zona pudiera desarrollarse en condiciones de seguridad. Y esta, entre otras, es la razón por la que tal zona carecía de iluminación. El solo hecho de poder ser el paso por esta zona habitual o frecuente durante la celebración de la feria no torna dicho tránsito en reglamentario; pudiendo ser advertido sin dificultad alguna por el recurrente que aquel se desarrollaba en condiciones especialmente arriesgadas (en su propia reclamación alude a tal espacio como “poco iluminado y encharcado”). Es más, el testigo [REDACTED] refirió en el plenario que tal itinerario era un “atajo” para llegar al lugar en el que habían estacionado el vehículo, hallándose el mismo tan escasamente iluminado que otras personas que igualmente habían decidido pasar por allí hacían uso de sus teléfonos móviles (probablemente refiriéndose a la luz destinada a “flash” o linterna) para alumbrar la zona -lo que, sin duda, revelaba la existencia de un posible riesgo de caída-.

Quinto.- Recurrente es en el ámbito de la responsabilidad civil el discurso sobre la multiplicidad de teorías de la causa. Tal y como expresa la Sala Primera del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 13 de febrero de 1993, para la determinación de la existencia de la relación o enlace preciso y directo entre la acción u omisión -causa- y el daño o perjuicio resultante -efecto-, la doctrina jurisprudencial viene aplicando el principio de la causalidad adecuada, que exige, para apreciar la culpa del agente, que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente para la determinación de la voluntad; debiendo entenderse por consecuencia natural, aquella que propicia, entre el acto inicial y el





resultado dañoso, una relación de necesidad, conforme a los conocimientos normalmente aceptados; y debiendo valorarse en cada caso concreto, si el acto antecedente que se presenta como causa, tiene virtualidad suficiente para que del mismo se derive, como consecuencia necesaria, el efecto lesivo producido, no siendo suficientes las simples conjeturas, o la existencia de datos fácticos que, por una mera coincidencia, induzcan a pensar en una posible interrelación de esos acontecimientos, sino que es preciso la existencia de una prueba terminante relativa al nexo entre la conducta del agente y la producción del daño, de tal forma que haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo. En el mismo sentido, expresa la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Málaga) de 16 de junio de 2008 que es preciso recordar que, en orden al debido nexo causal entre la actuación administrativa y el resultado que se estima indemnizable, el Tribunal Supremo se inclina más por la tesis de la causalidad adecuada, que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, o, si por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó, es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar. Esta causa adecuada o causa eficiente exige un presupuesto, una conditio sine qua non, esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del primero.

Partiendo de esta reflexión, y toda vez que dos son las posibles causas apuntadas como génesis del resultado dañoso, procede analizar, bajo la perspectiva de la causalidad adecuada, cual o cuáles de ellas han de entenderse como la o las que originaron el perjuicio reclamado. Y lo cierto es que la intervención o conducta del propio recurrente ha de considerarse a tal efecto la causa adecuada del resultado lesivo, como acertadamente apuntaron las demandadas. Tanto el testigo deponente como el propio recurrente en su reclamación convinieron en afirmar que la visibilidad en la zona ajardinada era escasa, extremo este que resulta claramente perceptible y que pone de manifiesto cómo el demandante decidió adentrarse en tales condiciones -y en hora cercana a las cinco de la madrugada- en una zona no destinada al tránsito peatonal en la que existía un riesgo más que considerable de poder sufrir un percance como el narrado en la demanda (a la vista está que así era, ya que otras personas estaban haciendo uso de su teléfono para alumbrar el lugar por el que pasaban -precaución esta que parece que no adoptó el demandante-). La asunción de este riesgo no era en modo alguno necesario, teniendo en cuenta -a la vista del plano aportado por la Administración en el plenario- que disponía de un itinerario alternativo acerado y perfectamente iluminado -y, dicho sea de paso, de longitud casi equivalente- para llegar al estacionamiento del vehículo (la propia [REDACTED] a la que podía acceder desde la Avenida Ortega y Gasset). Y no solo eso, sino que, conforme se comprueba de la observación de las fotografías que constan a los folios 22, 23, 63, 64 y 65, decide subirse encima de una arqueta que se elevaba varios centímetros del suelo y que, por hallarse en tal lugar, no estaba diseñada para soportar el paso de personas. Toda esta actuación (imputable en exclusiva al demandante) rompe cualquier nexo causal entre las lesiones y el estado de conservación del elemento en cuestión, erigiéndose la conducta del reclamante en el causa adecuada y exclusiva del siniestro. Consecuentemente, todas las acciones ejercitadas frente al resto de demandados han de ser íntegramente desestimadas.

Sexto.- Establece el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa tras su reforma por la Ley 37/2011, aplicable a este procedimiento por razones temporales, 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; añadiendo que en los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad. Se consagra, por tanto, el criterio del vencimiento objetivo que ya estableció el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Desestimándose todas y cada una de las acciones ejercitadas frente a todos los demandados, procede imponer las costas generadas por cada una de ellas a la parte actora, en pura aplicación del principio de vencimiento objetivo.

Vistos los precitados artículos y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Se desestima el recurso recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado Sr. Martín Márquez, en nombre y representación de [REDACTED] frente al acto administrativo identificado en el primero de los antecedentes de hecho de la presente resolución. Se imponen a la parte actora las costas derivadas de la interposición del recurso.

De la misma forma, se desestiman íntegramente las demandas formuladas por el Letrado Sr. Martín Márquez, en nombre y representación de [REDACTED] frente a la Empresa Municipal de Aguas de Málaga SA, la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación "Huerta el Correo" y la mercantil Hermanos de la Fuente Reviriego SA (Giorgio Bertoluchi). Se imponen a la parte actora las costas generadas por el ejercicio de tales acciones.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que es firme en atención a la cuantía referenciada en el tercero de los antecedentes de hecho de la presente resolución y que frente a la misma no podrán interponer recurso alguno.

Así, y por esta mi Sentencia, lo dispongo mando y firmo. David Gómez Fernández, Magistrado, titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número cuatro de los de Málaga y su Provincia.

