

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NUMERO 5

MÁLAGA

SENTENCIA Nº 217/2023

En Málaga a fecha de la firma digital.

Vistos por mí, D^ª M^ª del Carmen de Torres Extremera, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Málaga, los presentes autos de Procedimiento Abreviado, nº135/2022, sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN; siendo partes, como demandante, [REDACTED] asistido del Letrado Sr. González López ; como demandado, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA representado por el Letrado Municipal, y como codemandada EMPRESA MUNICIPAL DE AGUAS DE MÁSLGA, (EMASA), representada por el Procurador de los Tribunales Sra. Chacón Aguilar y asistida del Letrado Sra. Escalante Dominguez, COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE AVDA. ORTEGA Y GASSET Nº 120 DE MÁLAGA, Y SEGUR CAIXA S.A representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Torres Beltrán, y asistida del Letrado Sr. De Torres.Rollón.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por el Letrado Sr. González López, en la representación referida, se interpuso demanda de recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial efectuada por el actor frente al Ayuntamiento de Málaga de fecha 26 de abril de 2021, haciendo constar en su demanda que el día 23 de abril



de 2021, sobre las 11.00 horas, el actor desempeñando su trabajo de repartidor, se dirigió hacia el establecimiento Telatelares, sita en la Avda. Ortega Y Gasset nº 120 del Polígono La Alameda, de Málaga, cuando se disponía a entrar, piso una baldosa de la calle y se hundió, cayendo al suelo, tras colársele de forma inesperada la pierna izquierda en el interior del boquete que se formó, produciéndose lesiones y daños, solicitando una indemnización por los daños y perjuicios sufridos de 6.291,64 euros, reclamando la responsabilidad del Ayuntamiento mediante escrito presentado el 27 de abril de 2021.

Tras alegar los Hechos y los Fundamentos de Derecho, terminaba con la súplica por la que se estime el recurso interpuesto, declarando no ser conforme a Derecho, la desestimación presunta de la reclamación y condene al Ayuntamiento de Málaga al pago de la indemnización por los daños personales al actor, más los intereses legales y con expresa imposición de las costas procesales .

II.- Por Decreto de fecha 3 de mayo de 2023, tras ser turnadas las actuaciones a este Juzgado, se acordó la admisión a trámite del recurso presentado conforme a los trámites del procedimiento abreviado, mandando recabar el expediente administrativo.

Recabado el expediente, se emplazó a la Administración demandada, así como a EMASA, COMUNIDAD DE PROPIETARIOS AVDA. ORTEGA Y GASSET Nº 120 DE MÁLAGA, Y SEGUR CAIXA S.A , señalándose día para la celebración del juicio, el cual tuvo lugar el día 20 de julio de 2023.

El Ayuntamiento de Málaga dictó resolución de fecha 12/09/2022 por la que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial, cuya ampliación solicitó la parte recurrente al habersele notificado el 10/07/2023.

III.- Llegado el día de la celebración de la vista, comparecieron todas las partes, a excepción de la Comunidad de Propietarios de la Avda. Ortega y Gasset nº 120 de Málaga.

Abierto el acto, la actora, se ratificó en la demanda de recurso contencioso administrativo, oponiéndose el Letrado el Ayuntamiento, alegando que la misma carece de



legitimación pasiva en la reclamación de responsabilidad patrimonial ejercitada por el recurrente, toda vez, que los daños físicos del mismo nos e han producido por el funcionamiento normal o anormal de la Administración, entendiend, que la arqueta donde introdujo la pierna el recurrente, es una arqueta de injerencia, y su titularidad corresponde a la Comunidad de Propietarios.

Y subsidiariamente solicita la desestimación del recurso, ante la insuficiente acreditación de los hechos.

Por la Letrada de EMASA y de Segur Caixa, se adhirieron a los argumentos esgrimidos por el Ayuntamiento, alegando que la titularidad de la arqueta no corresponde a sus representadas, sino a la Comunidad de Propietarios. e

IV.- Recibido el pleito a prueba, se admitió la prueba propuesta por las partes, y una vez practicada, cada una de las partes formularon sus conclusiones oralmente, quedando los autos conclusos para dictar sentencia.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso contencioso-administrativo la Resolución de fecha 12/09/2022 por la que se inadmite la reclamación patrimonial efectuada por el recurrente al Ayuntamiento de Málaga por la que se inadmite dicha reclamación, al



entender que los daños no se han producido por un funcionamiento normal o anormal de un servicio público, o actividad municipal, faltando legitimación pasiva del Ayuntamiento de Málaga.

El Ayuntamiento demandado se opone al recurso, alegando que carece de responsabilidad debido a que, la arqueta donde introdujo la pierna el recurrente, es titularidad de la Comunidad de Propietarios de la Avda. Ortega y Gasset nº 120 de Málaga, no siendo dicha Administración competente en el mantenimiento y conservación de la misma, estando encomendada dichas funciones a EMASA.

Por su parte la codemandada EMASA, negó su responsabilidad, afirmando que dado que el elemento causante del daño es una arqueta de injerencia conforme a la legislación aplicable, la responsable de su mantenimiento y conservación, pese a que este en vía pública, le corresponde a la titular, la Comunidad de Propietarios

SEGUNDO.- En el supuesto de autos, examinado el expediente administrativo, así como la documentación aportada por la actora, así como vistas las alegaciones vertidas por las partes en el acto de la vista, queda probado que el día 26 de abril de 2021, el recurrente, pisó una baldosa de una arqueta y se le introdujo la pierna izquierda en su interior, ocasionándole lesiones, acreditación que se verificó por la Policía Local, in situ, levantando el correspondiente parte de anomalía en vía pública y que fue remitido al Ayuntamiento en fecha 20/05/2021.

Lesiones que reclama a la vista del informe pericial aportado junto con su demanda, consistente en 4 días de perjuicio personal moderado, y 51 días de perjuicio personal básico, quedándole secuelas consistentes en perjuicio estético valorado en 4 puntos.

Considera el recurrente, que dicha arqueta se encontraba en una calle pública, siendo competente de su mantenimiento y conservación, al Ayuntamiento de Málaga.

Como ha señalado el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en la Sentencia de 3 de mayo



de 2011, (RC 120/2007) “la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJAPAC: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

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

Para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable.

El art. 34.1 de la Ley 40/2015 de LRJSP dicta que sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

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



extracontractual debe tomar en consideración que:

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

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

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

d) Finalmente, el carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficiente para considerar roto el nexo de causalidad corresponda a la Administración, pues no sería objetiva aquella responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionado a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia.

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

En cuya virtud, corresponde a la parte recurrente "la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda" y a la parte demandada la "carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior".



Con exclusión, por tanto, en el objeto de los temas de prueba de los hechos notorios ("*notoria non egent probatione*") y de los hechos negativos ("*negativa no sunt probanda*").

Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (SSTS de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).
la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente (así, en Sentencias de 14 mayo, 4 junio, 2 julio, 27 septiembre, 7 noviembre y 19 noviembre 1994, 11 febrero 1995, al resolver el Recurso de Casación 1619/1992, Fundamento Jurídico Cuarto, y 25 febrero 1995, al resolver el Recurso de Casación 1538/1992, Fundamento Jurídico Cuarto, así como en posteriores Sentencias de 28 febrero y 1 abril 1995) que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa (ya derogados dichos preceptos legales), se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquélla, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos.

Debe concluirse, pues, que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio público a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo



inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable.

Es reiterada, asimismo, la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que considera esencial para que se estime la responsabilidad patrimonial de la Administración la existencia de un nexo causal directo e inmediato entre el acto imputable a la Administración y la lesión producida que para ser resarcible, ha de consistir en un daño real, habiendo precisado la jurisprudencia (en Sentencias de 20 octubre 1980, 10 junio 1981 y 6 febrero 1996, entre otras), que la relación causal ha de ser exclusiva sin interferencias extrañas procedentes de terceros o del lesionado, pues la responsabilidad objetiva ha de ser entendida en un sentido amplio, al tratar de cubrir los riesgos que para los particulares puede entrañar la responsabilidad del Estado, pero para que esa responsabilidad se haga efectiva, se exige la prueba de una causa concreta que determine el daño y la conexión entre la actuación administrativa y el daño real ocasionado, como han puesto de manifiesto Sentencias como las de 24 octubre y 5 diciembre de 1995.

TERCERO-- Expuesto lo anterior, y ante el motivo alegado por la Administración demandada, la falta de legitimación pasiva, ya que considera que la responsabilidad sobre los daños físicos sufridos por el actor, no le corresponden al no ser el titular de la causa del accidente.

Determinada que la causa del hecho dañoso, fue el mal estado de la arqueta situada en el acerado de la Avda. Ortega Y Gasset nº 120 de Málaga, (así se comprueba con las fotografías que constan en el expediente administrativo), habrá que determinar la responsabilidad en el mismo. Así, consta que el Ayuntamiento remitió oficio a la Empresa Municipal de Aguas (EMASA), la cual contestó por escrito de fecha 5/04/2021 (folio 22



EA), por el que, califica que el elemento causante del daño y lesiones del actor, es una arqueta de injerencia, y que conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de Saneamiento de Málaga, y artículo 7 de la Ordenanza del Ciclo Integral del Agua, el mantenimiento y conservación de la arqueta le corresponde a su propietario, siendo que la titularidad la ostenta la Comunidad de Propietarios.

El art. 214.1 del TRLCSP (art. 198.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y art. 97.1 del anterior Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio), que “será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato” .

Por su parte, el art. 214.2 del TRLCSP de 2011 (art. 192.2 de la LCSP y art. 97.2 del TRLCAP) dispone que “cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en las leyes. También será la Administración responsable de los daños que se causen a terceros como consecuencia de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras o en el suministro de fabricación” .

De otro lado, el art. 211.2 del TRLCAP (art. 281.2 de la LCSP), preceptúa que “el contratista será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato” .

Desde el punto de vista jurisprudencial, actualmente la Administración ya no tiene que responder directamente para luego ejercitar la acción de regreso, sino que se postula que la Administración no debe responder por los daños ocasionados por los contratistas, al no encontrarse integrados en la organización administrativa (STS de 25 de enero de 1992 y



STSJ de Andalucía, con sede en Málaga, de 31 de mayo de 2005), siempre y cuando no exista una orden directa e inmediata de la Administración (SSTS de 22 y 24 de mayo de 2007, Sentencia del Juzgado de lo C-A núm. 6 de esta Capital de 14 de marzo de 2011, dictada en el P. O. nº 1076/08 y Sentencia del Juzgado de lo C-A núm. 1 de esta Ciudad de 31 de mayo de 2012, recaída en el P. A. nº 293/09).

CUARTO.- Como ha quedado expuesto, la causa eficiente de los daños físicos ocasionados al recurrente y que mantuvo la Administración para inadmitir la reclamación patrimonial, fue una arqueta de injerencia, la cual, conforme al Reglamento de Saneamiento de Málaga 11.- Injerencia: Tramo de conducción que enlaza la red interior de cada finca, inmueble o industria con la Red de Saneamiento. Es de propiedad del titular de la finca, usuario o abonado, y le compete su conservación y limpieza. En un punto próximo a su arranque contará con una Arqueta de Registro para facilitar su limpieza. Y el artículo 11 de dicho Reglamento señala "Injerencias. 1.- Compete al usuario/abonado la construcción, conservación y limpieza de las injerencias, las cuales se consideran de su propiedad. 2.- Las conexiones serán realizadas por personas, físicas o jurídicas, autorizadas por EMASA, siendo por cuenta y cargo del solicitante su ejecución y cuantos gastos sean necesarios para obtener los permisos y licencias de obras y permisos correspondientes. 3.- No obstante, EMASA dirigirá e inspeccionará la ejecución y conservación de las injerencias, estableciendo el punto de conexión, el diámetro y características del conducto, el caudal máximo a evacuar y las condiciones generales de las obras. 4.- Compete al usuario tomar las medidas técnicas necesarias para evitar el retroceso (a través de la injerencia) de las aguas de la Red de Saneamiento al interior del inmueble. 5.- Si para la reparación de una injerencia fuese precisa la rotura de la vía pública, el propietario deberá obtener previamente el permiso de obras del Ayuntamiento. 6.- EMASA, con objeto de colaborar con los usuarios titulares de las injerencias, podrá gestionar los medios necesarios para la limpieza de injerencias, servicio que se prestará previo abono del importe correspondiente, sin que ello le exima de



responsabilidad al usuario titular. 7.- En toda Injerencia se construirá una Arqueta de Registro para su limpieza e inspección, de acuerdo con las especificaciones técnicas a facilitar por EMASA.”

En el supuesto de autos, apreciadas la fotografías acompañadas a la demanda, y que constan en el expediente administrativo, así como ante la inexistencia de prueba en contrario aportado por la recurrente, conforme a las reglas de la carga de la prueba del artículo 217 de la LEC, no se ha desvirtuado la calificación de dicha arqueta como de injerencia, cuya titularidad como determina el artículo 11 del Reglamento transcrito, le corresponde al titular de la finca o usuario o abonado, circunstancia que fue corroborada por el testigo propuesto por EMASA, [REDACTED] el cual, es personal de dicha empresa, manifestando que la arqueta es de injerencia, y su mantenimiento y conservación le corresponde al titular y que ellos solos realizan funciones de inspección, no habiendo comunicado la Comunidad de Propietarios, alguna incidencia sobre la arqueta, testimonio éste que tampoco fue desvirtuado por la prueba aportada por el recurrente, por lo que, acreditado que la causa eficiente del daño físico del actor, es la arqueta de injerencia propiedad de la Comunidad de Propietarios, de la Avda. Ortega y Gasset nº 120, y no es titularidad del Ayuntamiento de Málaga, es por lo que se ha de declarar que la resolución impugnada es conforme a derecho, de inadmisión de la reclamación al carecer la Administración Local, de titularidad sobre el hecho causante.

Por todo lo cual, el recurso ha de ser desestimado.

QUINTO.- En virtud de lo establecido en el art. 139.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Administrativo de 13 de julio de 1998, tras la reforma dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, procede imponer las costas procesales al recurrente, fijando como honorarios de Letrado la cantidad máxima de 500 euros. .



En atención a lo expuesto, y vistos los preceptos legales invocados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

QUE DEBO DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por [REDACTED] frente a la Resolución de fecha 12 DE SEPTIEMBRE DE 2021 dictada por el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA por la reclamación efectuada de responsabilidad patrimonial, declarándola conforme a Derecho, con expresa imposición de las costas procesales a la parte recurrente fijando como honorarios de Letrado la cantidad máxima de 500 euros. .

Llévese la presente resolución al Libro de Sentencias y únase certificación de la misma a los autos de su razón.

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

Así por esta mi Sentencia, la pronuncia, manda y firma, D^a M^a del Carmen de Torres Extremera, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de Málaga.-
Doy fe.

E/





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



