

Sección de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de Instancia de Málaga. Plaza nº 8

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga. Tlfno.: 952604322, Fax: 951766102,
Correo electrónico: JContencioso.8.Malaga.jus@juntadeandalucia.es
N.I.G.: 2906745320250001301.

Procedimiento: Procedimiento Abreviado 173/2025. Negociado: C

Actuación recurrida:

De: [REDACTED]

Letrado/a: JOSE LUIS RUBIO GOMEZ

Contra: AYUNTAMIENTO DE MALAGA, ETRALUX S.A. y ASES. JUR. AYTO. MÁLAGA

Procurador/a: DOLORES GUTIERREZ PORTALES

Letrado/a: S.J.AYUNT. MALAGA y ANGELES ROMERO CARRASCO

SENTENCIA N.º 3/2026

En la ciudad de Málaga, a catorce de enero de dos mil veintiseis.

David Gómez Fernández, Magistrado, titular de la plaza número ocho de la Sección de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de Instancia de Málaga, 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 173 de los de 2025, seguidos por responsabilidad patrimonial, en los cuales han sido parte, como recurrente, [REDACTED], representada y asistida por el Letrado Sr. Rubio Gómez; y como Administración recurrida el EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, con la representación y asistencia de Letrada Consistorial de sus Asesoría Jurídica, habiéndose personado como parte codemandada la mercantil ETRALUX SA, con la representación de la Procuradora de los Tribunales Sra. Gutiérrez Portales y la asistencia de la Letrada Sra. Romero Carrasco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Letrado Sr. Rubio Gómez, 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 Aalcadía-Presidencia del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el día 3 de abril de 2025 en el expediente 441/2024, mediante la que se acordaba inadmitir la



reclamación formulada por el padre de la recurrente el día 1 de octubre de 2024, puesto que, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 32.9 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, los daños presuntamente ocasionados a la misma durante la vigencia del contrato suscrito por el referido Ayuntamiento con la entidad Etralux SA podrían tener su causa en una operación de ejecución del mismo, y no se había producido como consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, todo ello sin perjuicio de poder ejercitar las acciones que estimase oportunas contra la empresa contratista; solicitando se dictase Sentencia por la que se declarase que el acto administrativo impugnado no es conforme a derecho, anulándolo, y se condenase a la Administración demandada a abonar en concepto de responsabilidad patrimonial de 22.788,05 euros mas los intereses legales hasta su completo pago, con expresa condena en costas.

SEGUNDO.- Convenientemente turnada la demanda, recae el conocimiento de la misma en este Juzgado, dictándose por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia del mismo Decreto admitiéndola a trámite, fijándose en dicha resolución día para la celebración del juicio, reclamándose a su vez de la Administración demandada el expediente administrativo, e interesándose el emplazamiento de los posibles interesados.

TERCERO.- Que se celebró el juicio el día señalado con la asistencia de las partes, y en el que se practicaron las pruebas admitidas con el resultado que figura en el acta unida a las actuaciones. Quedó fijada la cuantía del recurso en la de 22.788,05 euros.

CUARTO.- Que en el presente procedimiento se han cumplido todas las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente litigio se formula recurso contencioso administrativo frente a la resolución aludida en los antecedentes de hecho alegando que la misma conculca lo dispuesto en los artículos 106 de la Constitución Española, 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 32 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y 25.2.d) y 25.2.1) de la Ley de Bases de Régimen Local, al entender que el siniestro sufrido por la recurrente, consistente en una caída tras introducir el tobillo derecho en el interior de una arqueta que se hallaba en el interior del parque San Miguel, junto a las pistas deportivas; fue consecuencia del defectuoso ejercicio de las competencias municipales del mantenimiento de las condiciones de seguridad del parque, por tener lugar ante la “falta de la tapa de una arqueta ubicada en el interior” del mismo. A ello añadía que la sola existencia de un contrato de mantenimiento no traslada la responsabilidad al contratista frente a terceros, sino que esta es de la Administración, a la que compete el deber de vigilancia y control de la ejecución del contrato. La Administración demandada alegó la ausencia de responsabilidad del Ayuntamiento, así como la correlativa responsabilidad del contratista en la ejecución del contrato de mantenimiento y conservación del alumbrado exterior; esgrimiendo, a su vez, la ausencia de la necesaria relación de causalidad entre el siniestro y la actuación de la Administración, por haberse producido el



sinistro fuera del horario de apertura del parque. Por último, por la mercantil personada como codemandada se opuso la inexistencia de responsabilidad de la misma por ausencia de aviso previo del defecto, así como por haber tenido lugar el siniestro rebasada la hora de cierre de la instalación.

SEGUNDO.- Se formaliza el presente recurso contencioso-administrativo frente a la resolución que inadmitía una reclamación de indemnización formulada por el padre de la recurrente en su representación (al ser entonces esta menor de edad), indemnización que se sustentaba, a juicio de la parte actora, en la responsabilidad patrimonial en que la Administración demandada habría incurrido. Al efecto de evaluar la prosperabilidad de la misma, han de efectuarse, con carácter preeliminar, 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. Por ello, en primer lugar ha de reseñarse que la misma se encuentra regulada en el artículo 32 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, 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 España 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"*), siendo estas 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; y **d)** Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. (Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2000, 9 de noviembre de 2004, 9 de mayo de 2005, 12 de diciembre de 2006 o 21 de marzo de 2007 entre otras muchas).

Si algún elemento la define 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 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 o la precitada de 21 de marzo de 2007, entre otras muchas), mas cabe matizar que ello no puede obrar en detrimento de la necesaria constatación del nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. 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).

TERCERO.- La reclamación de la parte actora halla su razón en un siniestro padecido por la propia recurrente en, según se afirma en la reclamación inicial -folio 5 del expediente-, “la madrugada” del día 8 de junio de 2023 (aunque en el plenario, en cambio, se refiere que el mismo ocurrió sobre las 22 horas del 7 de junio de 2023) en el interior del Parque San Miguel (en concreto, a la altura del número 7 de calle Antonio Linares Pezzi) junto a las pistas deportivas. El accidente consistió en una caída, tras pisar e introducir el pie en el interior de una arqueta a la que le faltaba la tapa de la caja de registro, lo que propició que la misma sufriese una fractura y luxación del tobillo derecho.

Opone el Ayuntamiento la inexistencia de responsabilidad de la Administración, pues, al tratarse de una arqueta de registro del servicio de alumbrado público, la labor de mantenimiento correspondería a la concesionaria a la que se adjudicó la prestación del servicio de mantenimiento y conservación del alumbrado exterior de la ciudad de Málaga, conforme a lo dispuesto en el artículo 196 de la vigente Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, de 8 de noviembre. Conforme a tal tesis, el Ayuntamiento únicamente resultaría responsable de los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, circunstancias que no concurrirían en el presente supuesto.

CUARTO.- Pues bien, al respecto ha de exponerse que en relación a este cuestión existen posicionamientos jurisprudenciales diferenciados e incluso contradictorios. Como refiere la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2003 (casación 3315/1999 con cita de las previa de 30 de abril de 2001 (recurso 9396/96) y 6 de octubre de 1994, en la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo han venido



conviviendo dos líneas jurisprudenciales. Conforme a la primera, el artículo 134 del Reglamento General de Contratación del Estado debiera ser interpretado en el sentido de habilitar al particular lesionado para exigir de la Administración contratante, en régimen objetivo y directo, la indemnización por los daños derivados de la obra en trance de ejecución realizada a través de contratista interpuesto, debiendo la Administración, si se dan los requisitos de responsabilidad, abonar la indemnización al dañado sin perjuicio de su derecho de repetición frente al contratista. Esta tesis venía siendo sostenida por el Consejo de Estado en sus dictámenes de 18 de junio de 1970 y 12 de junio de 1973, y que, en síntesis, es la que parece sostenerse en la demanda para solicitar la condena de la Administración. Mas la segunda línea jurisprudencial apuntada interpreta el artículo 134 según su literalidad, es decir, como una acción dirigida a obtener un pronunciamiento sobre la responsabilidad en atención al reparto de la carga indemnizatoria en los términos del propio precepto. Conforme a esta última tesis, la Administración habrá de declarar la responsabilidad del contratista salvo que exista una orden de aquélla que haya provocado el daño o salvo que el mismo se refiera a vicios del proyecto. En los demás supuestos la reclamación, dirigida ante el órgano de contratación, debe resolverse por la Administración, decidiendo la responsabilidad que debe ser satisfecha por el contratista.

Esta última tesis, sostenida en Sentencias tales como las de 11 de julio de 1995, 19 de febrero de 2002, o 30 de abril de 2001, es la que viene sosteniendo el Tribunal Supremo en las últimas resoluciones. Buena prueba de ello es la Sentencia de la Sección Sexta del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 2009 (casación 10.680/2004), en la cual, con ocasión del análisis de los artículos 98 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas 13/1995 (cuya redacción posteriormente se plasmó en el artículo 97 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto legislativo 2/2000, de 16 de junio), 134 del Reglamento General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, y 121.2 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, se ponía de manifiesto como la jurisprudencia (citando al efecto las Sentencias de 20 de junio de 2006 -casación 1344/02, FJ 4º-; 22 de mayo de 2007 -casación 6510/03, FJ 3º- y de 16 de marzo de 2009 -casación 10236/04, FJ 5º-) viene proclamando como la regla general en esta materia la constituye la responsabilidad del adjudicatario por los daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de la ejecución de contratos de obras (el de actuaciones es distinto, como puede apreciarse), ya que la intervención de aquel rompe el necesario nexo causal entre los daños y la actuación de la Administración, quedando esta última exonerada por dicha razón. Mas no obstante se establecen al respecto excepciones, teniendo en cuenta la titularidad administrativa de la operación y el fin público que se trata de satisfacer, de forma que responde la Administración contratante cuando los daños deriven de manera inmediata y directa de sus órdenes o de los vicios del proyecto, entendiendo que el concepto de “órdenes” se ha de integrar el proyecto mismo, si los perjuicios causados son consecuencia de su naturaleza y alcance, y no de su forma de ejecución o de los defectos en su puesta en práctica, como ponían de manifiesto las Sentencias de la Sala Tercera de 9 de mayo de 1995 (casación 527/93, FJ 5º); 11 de julio de 1995 (casación 303/93, FJ 5º); y 8 de julio de 2000 (casación 2731/96, FJ 4º).

Quinto.- Esta dualidad de líneas jurisprudenciales igualmente se observa en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Así, sostiene la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) de 30 de junio de 2006 que si los daños



reclamados fueran atribuibles al funcionamiento de un servicio público —en este caso el de limpieza viaria —, esta relación de causa a efecto no podría verse enervada por la existencia de una concesionaria encargada de la gestión del citado servicio, pues la responsabilidad de ésta lo sería frente a la Administración y no frente a tercero cuando se ejercita la acción de responsabilidad patrimonial, citando a tal efecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1998, que señala como la finalidad del surgimiento del instituto de la responsabilidad de la Administración permite constatar que el título de imputación, aparte de otros que lo complementan, es el de la integración del servicio público en la organización administrativa, de forma que sólo cuando el agente dañoso aparezca obrando dentro de la propia estructura organizativa administrativa, podrá ser posible atribuir a aquélla el resultado dañoso; en consecuencia, hay que considerar como idea rectora en esta materia la de que en toda clase de daños producidos por servicios y obras públicas en sentido estricto, cualquiera que sea la modalidad de la prestación —directamente, o a través de entes filiales sometidos al Derecho privado o por contratistas o concesionarios—, la posición del sujeto dañado no tiene porqué ser recortada en su esfera garantizadora frente a aquellas actuaciones de titularidad administrativa en función de cuál sea la forma en que son llevadas a cabo, y ello sin perjuicio, naturalmente, de que el contratista y el concesionario puedan resultar también sujetos imputables.

En la misma dirección parece apuntar la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 5 de noviembre de 2008 (recurso 1893/2002), en la que se afirma que el particular lesionado puede exigir de la Administración contratante, como titular de un servicio público, en régimen objetivo y directo, la indemnización por los daños derivados de su funcionamiento, aun cuando aquella actué a través de un contratista interpuesto, debiendo la Administración, si se dan los requisitos de la responsabilidad patrimonial, abonar la indemnización al dañado, sin perjuicio de que aquella pueda repetir frente al contratista. Y para ello se hace alusión a la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 1989, reiterada por la de 20 de octubre de 1998, donde se afirma que “la Administración no puede desentenderse de los daños causados por el concesionario de los cuales responde directamente” sin perjuicio, claro está de su derecho de repetición. Y ello porque aun cuando la Administración no gestiona, sino que lo hace el concesionario, no queda al margen de la actuación de este último, pues sigue siendo responsable de las situaciones de riesgo que pudieran haberse creado sin perjuicio, claro está, de repetir contra el concesionario, cuando corresponda. Y ello porque el concesionario es, en todo caso, y no sólo cuando actúan poderes públicos extraconcesionales cuyo ejercicio se haya transferido, un delegado de la Administración.

No obstante, como se ha expuesto, igualmente existen resoluciones que efectivamente apuntan hacia la tesis que defiende la Administración. Pero con importantes matices. Así, en la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 20 de abril de 2009 (recurso 337/2002), citando la previamente dictada por la misma Sala el 21 de enero de 2005, se exponía que aun cuando pudieran resultar aplicables a estos supuestos los artículos 98 y 162 de la Ley 13/1995 de 18 de mayo (actualmente lo sería el artículo 198 de la Ley de Contratos del Sector Público), su aplicación requeriría que la Administración adverase que los daños reclamados fueron causados como consecuencia de operaciones que requiera la



ejecución del contrato, sin que al efecto bastaren meras alusiones a las previsiones reflejadas en el contrato de limpieza, pues habría de analizarse igualmente los términos del contrato sobre la intensidad o periodicidad con la que habrían de realizarse las labores a cuya omisión se imputan los daños, siendo ello determinante para evaluar la intervención del concesionario en el daño causado. En el supuesto que no se adverase la ausencia de conexión de la actuación administrativa con el evento dañoso producido, habrá de partirse de su derivación del desenvolvimiento del servicio público local, en cuyo seno debe considerarse desarrollada la actuación dañosa.

SEXTO.- Mas lo cierto es que a la vista del informe técnico emitido por la Jefatura del Negociado de Instalaciones Eléctricas del Área de Servicios Operativos, Régimen Interior, Playas y Fiestas del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el 15 de enero de 2025 (obrante a los folios 73 a 76 del expediente administrativo), no puede considerarse que se efectúen “meras alusiones” a la existencia del contrato, sino que incluso aquel se ha aportado a este Tribunal en el plenario como documento 1 de los aportados con la cotestación, siendo el mismo el de servicios concertado entre la Administración y mercantil Monelec SL el día 23 de julio de 2020 denominado “Contrato de servicio de conservación y mantenimiento del alumbrado exterior de la ciudad de Málaga, Lote 1: Distritos Centro y Este”. De su lectura y la de los Pliegos de condiciones (igualmente aportados en la vista) se infiere que era a la contratista (sucedida por la mercantil que se ha personado como codemandada) a la que correspondía el desarrollo de la actividad de mantenimiento y conservación de los elementos de alumbrado público el día en el que tuvieron lugar los hechos en los que la parte sustenta su reclamación. Así, en la cláusula segunda del Pliego de Condiciones del mismo se recoge cómo era obligación de la contratista verificar el “estado de todos los soportes (portezuelas, bases y/o brazos murales), centros de mando (puerta, cuerpo y/o envoltente), pintura de elementos, tapas, registro de derivación y conexiones de conductores eléctricos, luminarias, líneas sobre fachada y en general el estado de todos los elementos visibles de las instalaciones de alumbrado exterior” (cláusula 2.5.1), así como realizar “una revisión diaria de las instalaciones durante las horas de encendido para detectar incidencias” (cláusula 2.5.2). De la misma forma, correspondía a la contratista el “localizar y reparar las incidencias y averías en cualquiera de los elementos que componen las instalaciones de alumbrado exterior, desde la acometida hasta las fuentes de luz, incluyendo todos los elementos de la obra civil y de los circuitos eléctricos, de ahorro y gestión” (cláusula 2.6.1). De haberse efectuado correctamente las operaciones por la concesionaria, todo indica que, de hallarse descubierta la arqueta con la que se produce el siniestro al momento de llevarse a cabo la revisión diaria programada (extremo que, por otra parte, se ignora), la misma debiera haber sido reparada -o al menos tapada- por la contratista; siendo, por tanto, esta última la responsable de los daños que pudieran haberse producido, ya que su reparación era una operación propia de la ejecución del contrato, sin que aparezca plausible que dicha omisión del deber general de limpieza pudiera ser consecuencia de una orden directa de la Administración o de un vicio del proyecto. Es esta la conclusión alcanzada por la Superioridad de este Juzgado en Sentencias tales como las de la Sección Funcional Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de 20 de junio de 2016 (dictada en el rollo de apelación 884/2014), que a estos efectos razona cómo “...el sentido y finalidad de la regulación legal actual, en suma, no es otro que el meramente preparatorio de la acción resarcitoria, propiamente dicha, pero lo que ha permanecido invariable es el reparto de responsabilidad entre Administración y contratistas en supuestos



como el aquí examinado, siendo de cuenta de estos últimos, por tanto, el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por la ejecución de las operaciones que requiera la contratación cuando no dimanen de una orden directa e inmediata de la Administración o de vicios o defectos del proyecto.” Por tanto, ha de desecharse que la Administración ostente responsabilidad alguna en la producción de los daños (como no lo es de la ejecución de las operaciones del contrato), sin que el hecho de ostentar la competencia de alumbrado viario la convierta, sin más, en responsable de la deficiente ejecución de un contrato administrativo. Desde este punto de vista, la resolución expresa es plenamente conforme a Derecho, debiendo ser desestimado el recurso formulado frente a la misma.

La única disyuntiva que pudiera suscitarse es si, alcanzada esta conclusión, podría en esta sentencia procederse a la condena de la entidad contratista que fue emplazada para que pudiera intervenir como codemandada (y que, de hecho, se personó a tal efecto). Pudiera argumentarse que aun cuando es cierto que el Juzgado puede proceder a declarar la responsabilidad de sujetos privados (en este caso una empresa mixta, de capital público y privado) 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 2.007 (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.

Sin embargo, basta dar lectura al suplico de la demanda (ratificada en la vista, en la que igualmente se reiteró únicamente la solicitud de condena respecto de la Administración, y no de la contratista -decisión esta unilateral por parte de la actora, a pesar de lo que constaba en el acto administrativo que atacaba-) para comprobar que frente a la que no se dirigió la referida, ni en el suplico se contiene solicitud de condena de la entidad concesionaria, rigiendo en el proceso contencioso administrativo el principio dispositivo conforme a lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. De ello se deduce que la demanda tampoco podría ser estimada frente a la contratista (posibilidad que existiría si la parte hubiese formulado igualmente aquella frente a la mercantil referida).

SÉPTIMO.- 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 íntegramente la demanda, procede imponer las costas a la recurrente, en aplicación del aludido criterio de vencimiento.

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

FALLO

Se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado Sr. Rubio Gómez, en nombre y representación de [REDACTED], frente al acto administrativo citado en el primero de los antecedentes de hecho de la presente resolución.

Se condena a la parte actora al pago de las costas procesales.





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 de la plaza número ocho de la Sección de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de Instancia de Málaga.

