SENTENCIA Nº 1275/2018
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA

R. APELACIÓN Nº 488/17

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:
PRESIDENTE
D. FERNANDO DE LA TORRE DEZA
MAGISTRADOS
D. SANTIAGO MACHO MACHO
Dª BELÉN SÁNCHEZ VALLEJO
Sección Funcional 2ª

En la ciudad de Málaga, a 13 de junio de 2018.

Esta Sala ha visto el presente el recurso de apelación núm. 488/2017, interpuesto por la Procuradora Sra. Fenech Ramos, en nombre de la EMPRESA MUNICIPAL DE AGUAS DE MÁLAGA, S.A. (EMASA), defendida por la Letrada Sra. Escalante Domínguez, contra la sentencia nº 15/2017, de 23 de enero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº SIETE de MÁLAGA, al PO 714/14, compareciendo como parte apelada el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado por la Procuradora Sra. Berbel Cacales y asistido por Letrada de la Asesoría Jurídica Municipal, y también la aseguradora "GENERALI S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS", representada por el Procurador Sr. Duarte Diéguez y asistida por la Letrada Sra. Jiménez Rojas..

Ha sido Magistrado ponente el Ilmo. Sr. D. Santiago Macho Macho, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº SIETE de Málaga dictó sentencia en el encabezamiento reseñada estimando el recurso contencioso-administrativo en cuanto interpuesto contra la parte ahora apelante.

SEGUNDO.- Contra la mencionada resolución judicial, es interpuesto y sustanciado recurso de apelación con escrito del 20/02/2017, con base a los motivos que se exponen en el escrito de recurso, los cuales se tienen por reproducidos en aras a la brevedad, pidiendo sentencia a por la que revoque la dictada en primera instancia y se desestime el recurso planteado por la demandante con respecto a EMASA con todos los pronunciamientos favorables respecto a ésta e imposición de costas a la contraria..

TERCERO.- El Ayuntamiento apelado presentó escrito el 14/03/17 de impugnación al recurso de apelación presentado, oponiéndose a su estimación por las razones que se hacen constar en el correspondiente escrito, que se tienen igualmente por reproducidas, pidiendo sentencia por la que confirme la Sentencia de fecha 23 de enero de 2017 en cuanto al pronunciamiento respecto de este Ayuntamiento, al estimar la falta de legitimación pasiva.

CUARTO.- La aseguradora apelada presentó escrito el 27/03/17 de impugnación al recurso de apelación presentado, oponiéndose a su estimación por las razones que se hacen constar en el correspondiente escrito, que se tienen igualmente por reproducidas, pidiendo sentencia confirmando la sentencia recurrida por las causas que constan en el cuerpo de este escrito, con expresa condena en costas a la recurrente.

QUINTO.-Elevados los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo y personadas las partes en legal forma sin que ninguna de ellas solicitara vista, conclusiones o prueba, se señaló para votación y fallo, que tuvo lugar ante seis.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº SIETE de Málaga dictó la sentencia nº 15/2017, de 23 de enero, al PO 714/14, que falla:
"*Que en el Procedimiento Ordinario 714/2014 instado por el Procurador de los Tribunales Sr. Duarte Diéguez en nombre y representación de mercantil "GENERAL! S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS" contra la desestimación presunta de reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Ayuntamiento de Málaga y a la sociedad "EMASA". representadas ambas por las Procuradoras de los Tribunales Sras. Berbel Cascales y Fenech Ram os , DEBO DESESTIMAR y DESESTIMO el recurso interpuesto contra la administración municipal y, al tiempo, DEBO ESTIMAR y ESTIMO la acción interpuesta contra ia Empresa Municipal de Aguas . SA", condenando a la misma al pago a la mercantil actora de la cantidad de 52.902,21 euros más intereses legales en la forma señalada en esta resolución. Por último, debo condenar y condeno a "GENERALLI SA" al pago de las costas causadas al Ayuntamiento de Málaga y, a su vez, debo condenar y condeno a EMASA al pago de las ocasionadas a la sociedad recurrente, siendo dicha condena en ambos casos con un máximo de 3.000 euros*".

SEGUNDO.- Frente a dicha sentencia la parte apelante opone, en síntesis:
- En primer lugar, mi representada, la Empresa Municipal de Aguas de Málaga, S.A. (EMASA) es una sociedad que se rige por el derecho privado, con personalidad jurídica distinta a la del Ayuntamiento de Málaga, tal y como reconoce la sentencia dictada en el presente procedimiento en el fundamento de derecho cuarto de la sentencia objeto del

presente recurso. Dicho extremo de vital importancia para la resolución del presente procedimiento es de sabido conocimiento para la demandante, la mercantil Generali de Seguros y Reaseguros, S.A.

Mostramos nuestra disconformidad con el fundamento de derecho segundo por cuanto desestima la falta de legtimación pasiva de EMASA en el presente alegada por esta parte a lo largo del procedimiento, pues entiende esta parte que sí existe falta de legitimación pasiva con respecto a EMASA, pues el procedimiento se interpone contra por desestimación por silencio administrativo derivado de un procedimiento de responsabilidad patrimonial dirigido únicamente contra el Ayuntamiento de Málaga, nunca contra EMASA, mi representada, por lo que entiende esta parte que nunca podrá ser condenada por ello, cuando no es parte de ese procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial interpuesto por Generali Seguros.

Con respecto a la falta de legitimación pasiva de EMASA entiende que no existe responsabilidad respecto al fondo del asunto, al no ser la causante de los daños producidos en el siniestro que se reclaman, sino que es la asegurada de Generali Seguros, Sacyr, la causante del siniestro por la actitud negligente y la falta de diligencia al no disponer de los medios legalmente previstos para prevenir los daños que realmente se ocasionaron. En este sentido, es de aplicación la sentencia del TSJ de Andalucía (sede Málaga) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 30-6-2010, nº 2708/2010, rec. 1582/2003 (favorable al Ayuntamiento de Málaga): (...)

- En cuanto al fundamento de derecho tercero de la sentencia por el que se procede a la desestimación de la excepción de prescripción de la acción alegada por esta parte, mostramos nuestra disconformidad. La argumentación de la sentencia en la que equipara a las Mutuas con mi representada EMASA, entiende no es el caso que nos ocupa. EMASA es concesionaria del servicio público de saneamiento, pero es el Ayuntamiento de Málaga el responsable de la infraestructura del saneamiento de la ciudad de Málaga, por tanto, es el responsable directo de la misma. De hecho, la reclamación patrimonial nunca se dirige contra EMASA, sino que es contra el Ayuntamiento de Málaga.

La acción que debiera haber ejercitado la demandante contra EMASA es una acción derivada de responsabilidad civil extracontractual regulada en el artículo 1.902 del Código Civil, acción que interpone directamente vía judicial habiendo interpuesto la misma fuera del plazo legal previsto para ejercitar dicha acción.

El plazo de prescripción de la acción en la responsabilidad civil extracontractual es de un año según lo establecido en el artículo 1968.2 del Código Civil.

Pues bien, el siniestro ocurre el veintiséis de octubre de dos mil doce y según consta en el presente procedimiento: la reclamación extrajudicial se produce días después y la última comunicación entre EMASA y Sacyr Vallhermoso se produce en escrito de fecha noviembre de dos mil doce, interponiendo procedimiento judicial la aseguradora, hoy recurrente, en Julio de 2.014, un año y ocho meses después, sin que se haya aportado por la actora ningún documento previo de reclamación a mi representada, E.M.A.S.A. ni por parte de ella, ni por parte de su asegurada, habiendo así transcurrido con creces el plazo de un año que exige la ley para reclamar acciones de responsabilidad extracontractual.

La acción de reclamación administrativa previa, reclamación por responsabilidad patrimonial, la dirige la hoy demandante al Ayuntamiento de Málaga que es una entidad con personalidad jurídica distinta a E.M.A.S.A. Es el Ayuntamiento de Málaga el órgano competente para resolver el expediente de responsabilidad patrimonial, según establece la Ley 30/1992 en relación al procedimiento administrativo y demás normas concordantes y

reguladoras de dicho procedimiento, no pudiendo pretender que dicha normativa administrativa sea de aplicación a mi representada, cuando no ha sido parte en dicho procedimiento administrativo y es una entidad de carácter privado.

De hecho, entiende esta parte que ha habido dejadez a la hora de iniciar la reclamación a EMASA, pues si bien inició el procedimiento de responsabilidad patrimonial contra el Ayuntamiento de Málaga en Julio de 2.013, no inició nunca procedimiento de reclamación contra EMASA, acudiendo directamente a la vía judicial contra la desestimación de un acto administrativo, del que EMASA no había sido parte y dirigiéndose a ésta transcurrido más de un año desde lo ocurrido en el siniestro.

Por ello, y según lo alegado e igualmente acreditado, se solicite se estime la excepción de prescripción interpuesta por esta parte.

- Igualmente mostramos nuestra disconformidad con el fundamento de derecho cuarto, entendiendo que ha incurrido en error de la prueba practicada.

Acredita esta parte y no se valora por del juzgador que dicta la sentencia, que entre los días veinticuatro a veintiséis de Octubre de dos mil doce hubo intensas lluvias en Málaga capital, dicho extremo queda corroborado tanto con el informe de Aemet y con el informe de EMASA en el que quedan recogidas las precipitaciones de ese día y que quedan aportados en los autos y con las propias declaraciones de los testigos que depusieron en el acto del juicio: [redacted] jefe de obra de Sacyr Vallhermoso que es la empresa que realizada las obras del Palacio de la Aduana en Málaga, Don Francisco Sánchez Díaz, Perito que realiza el informe pericial aportado por la demandante (aunque éste acude al lugar del siniestro el 31 de octubre de 2012, días después y tiene conocimiento de todo lo ocurrido por referencia de los trabajadores de Sacyr Vallhermoso) y [redacted] trabajador de EMASA. (VER declaraciones en grabación de la vista).

Concretamente y se procede tras llamada a EMASA a inspeccionar lo ocurrido en C/ Guillén Sotelo en el Palacio de Aduana: se produjo en el Palacio de la Aduana un retroceso de agua a través de su injerencia, injerencia que forma parte de la red interior de dicho Edificio. La conservación y mantenimiento de la red interior del edificio corresponde al titular de la misma, siguiendo lo establecido en el Reglamento de Servicio de Saneamiento. Todo ello queda acreditado con el parte de trabajo nº 1.880.262-1 aportado junto a nuestro escrito de contestación a la demanda en el que consta que tras proceder a inspeccionar por parte de técnicos de EMASA el lugar del siniestro y la red general de saneamiento de la zona, se pudo comprobar que no existe anomalía en la red general y el problema está en el mal funcionamiento de la injerencia de saneamiento que forma parte de la red interior del edificio, dado que carece de los medios oportunos para su correcto funcionamiento. Dicha anomalía fue comunicada el mismo día de la visita a la usuaria SACYR. Igualmente queda acreditado con la declaración del testigo [redacted]

No se puede considerar que sea imputable y que tenga responsabilidad alguna en relación con lo ocurrido en el siniestro del que deriva la presente reclamación mi representada EMASA, por existir nexo causal entre lo ocurrido y las consecuencias que se reclaman y actuación u omisión negligente por parte de ésta.

Al no concurrir los presupuestos de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil por parte de EMASA en el presente asunto, no existiendo responsabilidad de ésta, solicitamos se estime la excepción de falta de legitimación pasiva de EMASA en el presente, a los efectos oportunos de desestimación de la demanda.

Igualmente, reiteramos que la reclamación por responsabilidad patrimonial no fue interpuesta contra E.M.A.S.A. en la fecha indicada, por lo que no puede EMASA resultar condenada en el presente procedimiento. De hecho, como ya hemos dicho, el procedimiento únicamente se basa en una resolución administrativa, cuando EMASA es una entidad privada que aun cuando parte de su capital social es público, se rige por el derecho privado sin ejercer potestades administrativas y sin que pueda tener la consideración de Administración Pública conforme a lo dispuesto en el artículo 2 de la LRJ y APC y el artículo 1.2 de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, de Jurisdicción Contencioso Administrativo, no siendo parte de ese procedimiento administrativo, que por la razón que fuere no fue tramitado por el órgano competente para ello que es el Ayuntamiento de Málaga. De hecho, con fecha 10 de Julio de 2013 tuvo entrada en el Registro de E.M.A.S.A. con nº E11994 escrito del Ayuntamiento de Málaga con nº de orden de salida 2013/15376 en el que se remitía directamente la reclamación dirigida únicamente al Ayuntamiento de Málaga por Generali S.A. de Seguros y Reaseguros referente al objeto del presente procedimiento (con nº de registro de documento en el Ayuntamiento de Málaga 2013/400737). Al no ser ésta la tramitación correcta, EMASA en fecha 13 de Agosto de 2013 devolvió copia de la reclamación patrimonial al Ayuntamiento de Málaga a los efectos de que por parte del organismo municipal competente se procediera a tramitar oportunamente la reclamación. Todo lo indicado consta debidamente en el Juzgado a través de nuestro escrito de fecha 27 de enero de 2015.

En cuanto al siniestro en cuestión, por EMASA no se ha localizado ninguna comunicación directa al servicio de incidencias y urgencias relacionada con la existencia de los problemas indicados en reclamación, los días 25 y 26 de octubre de 2012 por calle Guillén Sotelo: Es, tal y como declaró el testigo [redacted] y queda acreditado con el PT 1.880.262-1 (aportado con nuestra contestación) el día 30 de octubre de 2012, cuando EMASA recibió aviso de incidencia en la red de saneamiento por calle Guillén Sotelo, en el que se le comunicaba la incidencia ocurrida el 26 de octubre de 2012 en la planta sótano del edificio del Palacio de la Aduana, concretamente en la entrada existente en la fachada que da a calle Guillén Sotelo. Ese mismo día se atendió la incidencia comprobando que no existía anomalía de funcionamiento en la red general de saneamiento en ese momento, tal y como consta el Parte de Trabajo mencionado.

Durante la atención de este aviso y, según las explicaciones recibidas del personal de la obra de rehabilitación del edificio que nos atendió, se determinó que el problema ocurrido el día 26 de octubre de 2012 se debió al rebose por la red interior de la planta sótano del edifico como consecuencia del retroceso de agua a través de su injerencia. Asimismo, se informó a la persona que nos recibió a EMASA en el lugar del siniestro de la normativa vigente al respecto.

Por otra parte, se puede deducir del informe pericial que Generali España S.A. de Seguros y Reaseguros que aporta a la demanda, ratificado en el acto del juicio por D. Francisco Sánchez Díaz, que también se produjo una entrada de agua al edificio por superficie, como consecuencia de la inundación del punto bajo existente en calle Guillén Sotelo.

Quedó acreditado con la declaración del perito de Generali, D. Francisco Sánchez Díaz, que el edifico del Palacio de la Aduana, en su fachada a calle Guillén Sotelo, forma parte del punto bajo dedo el viario de la zona en el que se ubica y del sistema de saneamiento y drenaje al que conecta. Las puertas de acceso al edificio por las que entró el agua que provocó la inundación, están situadas en el punto bajo del viario de toda la zona, tal y

como se puede apreciar en las fotografías que están aportadas en los autos en el expediente administrativo y en el informe de EMASA.

Estos hechos objetivos eran conocidos por la asegurada de la demandada y debieron ser tenidos en cuenta a la hora de la redacción del proyecto de rehabilitación del edificio del Palacio de la Aduana.

Se ha observado que la rasante de la planta sótano en la que se ubica la red interior del edificio, se encuentra a una cota inferior respecto de la rasante del vial a la altura del inmueble sito en calle Guillén Sotelo y así lo pone de manifiesto.

La determinación de las rasantes de viales e interiores de edificios es totalmente ajena a EMASA.

Se observa que la sobrecarga del sistema de recogida de aguas del Edificio del Palacio de la Aduana provoca la inundación del interior del edificio. Por este motivo, es obligatorio adoptar las medidas para evitarlo, medidas que no existían en el momento que ocurre el siniestro, extremo acreditado tanto por D. Francisco Sánchez Díaz, perito de la parte demandante, como por el trabajador de EMASA, [redacted] en sus declaraciones ante este Juzgado.

Se puede concluir con que la inundación que se produjo el día del siniestro en la planta sótano del edificio del Palacio de la Aduana, se debió al rebose de agua por la red interior del edificio y por la inundación del punto bajo de la zona: Rebose de agua por la red interior por retroceso de aguas a través de la injerencia al interior del inmueble. Estos hechos ocurrieron como consecuencia de un diseño incorrecto de la red interior de saneamiento del edificio. En el diseño de la red de saneamiento no se tuvo en cuenta el "punto bajo" que se creó en la red interior por el que se produjo el rebose de agua y, sin tener en cuenta, la posible sobrecarga del sistema de evacuación de saneamiento. El diseño debió haber contemplado la instalación de válvulas antirretorno o cualquier otra medida que evitara los riesgos de rebose de aguas por los puntos bajos de la red interior, sistemas que no existían. De hecho, el perito de la demandante, D. Francisco Sánchez Díaz (ver declaración del mismo en la grabación de la vista celebrada) , afirmó que le consta que después del siniestro, empleados de Sacyr, es cuando toman las medidas oportunas para que no vuelva a ocurrir un siniestro de semejantes características.

Estos hechos ocurrieron como consecuencia de la ausencia de defensas del edificio ante posibles inundaciones, al encontrarse en un punto bajo de la zona respecto a los viales.

Según informes pluviométricos aportados de EMASA como de la AEMET el día 26 de octubre de 2012 llovió con una especial intensidad en toda la Ciudad. La intensidad de la lluvia superó a la de diseño de la tubería (según normativa), lo que provocó la sobrecarga de las redes de saneamiento y drenaje y la inundación del punto bajo de la calle Guillén Sotelo.

La red general de saneamiento se encontraba en un estado de funcionamiento adecuado y con capacidad de evacuación suficiente, según la Normativa de aplicación. Una vez finalizado el episodio de lluvias de extraordinaria intensidad la red de saneamiento y drenaje evacuó el agua correctamente el día 26 de octubre de 2012.

La sentencia no tiene en cuenta tampoco lo establecido en la normativa alegada por esta parte y de aplicación al presente supuesto y que deriva en la responsabilidad del asegurado de la demandante en el siniestro por lo que en ningún momento EMASA debe ser condenada por ella, cuando ésta siempre ha actuado de forma preventiva y diligente.

Las características básicas de diseño de las redes figuran en el Plan General de Urbanismo, según se indica en el apartado 1 de la "Normativa de aplicación"; eso

significa que las redes deben funcionar, sin desbordarse, hasta cierta cantidad de lluvia "según previsiones normales".
En cuanto a la Normativa de aplicación, incumplida por la asegurada de la demandada:
PGOU: Artículo 7.4.9. Cálculo de redes de aguas residuales y pluviales.
"1. Hipótesis de Cálculo. 1.1. Red de aguas residuales: El caudal de aguas residuales será el considerado en el abastecimiento de agua, según las previsiones normales que se indican en el artículo 7.4.3., con un período de evacuación de 10 horas. El caudal obtenido se incrementará multiplicando por un coeficiente de mayoración de 2,5, previendo la posible entrada a la red de aguas de lluvia por filtraciones, tapas de los pozos de registro, injerencias no controladas, etc."
Reglamento del Servicio de Saneamiento de Málaga
Título I, Artículo 3º, apartado 11, al definir la Injerencia: "INJERENCIA: Tramo de conducción que enlaza la red interior de cada finca, inmueble ó industria con la Red de Saneamiento. Es de propiedad del titular de la finca, usuario ó 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".
Título II, Capítulo II DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS USUARIOS, Artículo 8º, otras obligaciones de los abonados/usuarios: "Conservar y mantener en perfecto estado las instalaciones interiores de saneamiento de los inmuebles o fincas, así como las injerencias y las canalizaciones que todavía no formen parte de la Red de Saneamiento."
Título II, Capítulo III COMPETENCIAS, Artículo 11º, Injerencias: "1.- Compete al usuario/abonado la construcción, conservación y limpieza de las injerencias, las cuales se consideran de su propiedad."
"4.- Compete al Usuario tomar las medidas técnicas necesarias para evitar el retroceso (a través de la Injerencia) de las aguas de la Red General de saneamiento al interior del inmueble".
Título II, CAPÍTULO I OBLIGACIONES GENERALES DE EMASA, Artículo 5º,
Servicio de Saneamiento: Funciones y Competencia, apartado 4: EMASA no será responsable de los daños que por inundaciones puedan producirse, cuando la intensidad del agua de lluvia sea superior a la capacidad de dicho colector unitario.
Código Técnico de la Edificación
DB HS 5 Salubridad, Libro 9: Punto 3.3.22 –Válvulas antirretorno de seguridad: "Deben instalarse válvulas antirretorno de seguridad para prevenir las posibles inundaciones cuando la red exterior de alcantarillado se sobrecargue, particularmente en los sistemas mixtos (doble clapeta con cierre manual), dispuestas en lugares de fácil acceso para su registro y mantenimiento".
En cuanto a la carta de contestación de EMASA de fecha noviembre de 2016 que aporta tanto EMASA como la demandada, tal y como declaró Alejandro de las Heras sobre la misma, es una carta de contestación tipo ante una reclamación, y que ya con posterioridad a la contestación fue atendida por EMASA, no existiendo ningún problema de atoro de la red general de saneamiento.

TERCERO.- A la anterior argumentación opone el Ayuntamiento apelado, en síntesis:
-La Sentencia de instancia en su Fundamento de Derecho Segundo estima la falta de legitimación pasiva de este Ayuntamiento en la reclamación por responsabilidad patrimonial interpuesta por la Cía de Seguros Generali, concluyendo en el siguiente

sentido:
"....la asegurada recurrente erró al interpelar al Ayuntamiento de Málaga al carecer éste de legitimación pasiva la cual, de forma palmaria y sin perjuicio de las cuestiones de fondo, correspondía a la empresa Municipal de Aguas la cual si tenía dicha legitimación pasiva que cuestionaba en su escrito rector".
Esto es, el Ayuntamiento de Málaga carece de legitimación pasiva en esta reclamación, como se expuso en el escrito de contestación a la demanda (Fundamento de Derecho IV), al que me remito íntegramente. La recurrente debió plantear la reclamación y posterior demanda, directamente ante EMASA de conformidad con lo previsto en el artículo 1.2 del Reglamento del Servicio de Saneamiento, dado que "toda relación de los usuarios del Servicio de Saneamiento con el Excmo. Ayuntamiento de Málaga se canalizará a través de la empresa Municipal de Aguas de Málaga S.A.,". Y ello dado que los daños reclamados se atribuyeron, según la recurrente, al defectuoso funcionamiento de la red general de saneamiento, cuyo mantenimiento y conservación corresponden a EMASA, empresa con personalidad jurídica independiente. Por ello, la citada reclamación fue remitida, dada su clara referencia a un posible fallo en la red general de saneamiento, a la Sociedad Anónima EMASA, sin tramitar expediente administrativo.
La alegación de falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Málaga fue la cuestión principal defendida por mi mandante en nuestro escrito de contestación a la demanda, si bien, subsidiariamente también nos opusimos al fondo, por cuanto analizados todos los documentos así como las pruebas practicadas, a nuestro entender, la inundación producida en el sótano del Palacio de la Aduana el día 26 de octubre de 2012, vino provocada por la suma de circunstancias, fuertes lluvias y falta de medidas de protección adoptadas por la constructora Sacyr que estaba realizando unas obras de gran envergadura, y sobre todo la nueva y enorme cubierta del edificio, no existiendo anomalías en la red de saneamiento.
No obstante, la Sentencia de instancia ha estimado acreditada la realidad de una falta de cuidado en la empresa demandada que ocasionó un daño que pudo evitarse de haber adoptado las medidas de mantenimiento y ampliación de las redes de suministro de cuya gestión se encargaba. Responsabilidad, que como concluye la misma Sentencia es atribuible a la empresa municipal de aguas, sociedad anónima, EMASA .

CUARTO.- Por su parte la aseguradora apelada opone, en síntesis:
- La gestión directa del servicio se lleva a cabo por EMASA y en cuanto a la segunda, y no nos vamos a extender, por cuanto ha quedado acreditado que esta parte interpuso reclamación ante el Excmo. Ayuntamiento de Málaga en fecha 9/07/13 y esta fue remitida, de forma inmediata, a EMASA el día 10/07/13, por lo que habiéndose interpuesto la demanda el 3/07/14, la reclamación NO ESTA PRESCRITA, como bien se establece en la Sentencia, cuya confirmación interesamos.
- Entendemos no existe error alguno en la valoración de la prueba practicada en el presente procedimiento, contando la Sentencia con una valoración/motivación, entendemos, impecable.
Mantenemos, tal y como se hace en la Sentencia, y como ya hicimos en nuestro escrito de conclusiones que damos íntegramente por reproducido, que dicha inundación se produce como consecuencia de un atasco/defectuoso funcionamiento de la red general de saneamiento que discurre por la calle Guillen Sotelo que ocasionó que el agua recogida de la propia red, junto a la del edificio, se introdujera en el sótano al no tener salida

por la propia red, evacuándose hacia el interior de éste y acumulándose en la planta sótano.

Así debemos destacar, de la documentación aportada por esta parte, el Informe Pericial y los documentos anejos al mismo, entre ellos la comunicación que se realiza por parte del Sr. Almeda Delgado en la que se reconoce de forma expresa:

"Respecto al atoro en la Red de saneamiento que discurre por C. Guillen Sote/o, el comunicamos que se ha localizado el atoro y se va a proceder a su reparación".

Ni que decir tiene que dicha comunicación hace referencia a la queja y/o reclamación de fecha 29-10-12 y está firmada por el Director Servicio de Reclamaciones, entendemos que muy poco debemos añadir.

Este documento deberá ser puesto en consonancia con el que se envía por el Jefe de Obra de Sacyr, [redacted] directamente al [redacted] (aunque él no lo recuerde con exactitud y eso que hablamos de una obra de evidente/notable importancia en esta ciudad) y en el que se hace referencia a la conversación telefónica previa que habían mantenido los dos, fechada en 26/10/12, no pareciendo creíble que el [redacted] se dirija directamente a esta persona de no haber mantenido una conversación previa con él, ni siquiera que conociera su existencia ni su cargo de no haber mantenido esa conversación a la que se hace referencia en la mencionada comunicación.

En definitiva, en dicho informe se encuentra anexada correspondencia/queja/reclamación que la asegurada en mi representada, SACYR, envía a la codemandada, EMASA, en la que pone en su conocimiento el "atoro" existente y los daños que se están ocasionando, contestando ésta, EMASA, reconociendo, en escrito de fecha 15/11/12, que "ha localizado el atoro y que va a proceder a su reparación".

Este informe pericial, al que venimos haciendo referencia, fue elaborado por Don Francisco Sánchez Díaz, Arquitecto, quien tras verificar in situ los daños y estudiar las circunstancias, alcanza la siguiente conclusión:

"...la causa de los daños se encuentra en un atasco en la red general de saneamiento que discurre por la e/Guillen Sote/o, que si bien ha sido objeto de distintas intervenciones por parte de EMASA, Empresa Municipal de Aguas de Málaga, S.A., con ocasión de las intensas precipitaciones de lluvia registradas en los días previos a la ocurrencia de los hechos, ha puesto de manifiesto la se mantiene la insuficiencia de la red.

Esta insuficiencia por acumulaciones y arrastres, ha ocasionado que el agua recogida de la propia red, junto a la del edificio, se introduzca en el sótano del edificio al no tener salida por la propia red, evacuándose hacia el interior del edificio y acumulándose en la planta sótano".

Mención aparte merece el Oficio a Aemet, en el que se comprueba que las lluvias caídas en estas fechas en la zona centro de Málaga debían ser las primeras de la temporada, pero en ningún caso justifican la inundación ni tienen la envergadura suficiente para que el colector, de haber estado limpio y en buen estado, no tuviera capacidad para asumirlas, evidentemente, su estado no debía ser el óptimo (recordemos que el técnico manifestó que so/o se desatoran cuando de avisa que están atoradas), ya que al parecer (además de haber sido reconocido el atoro por EMASA) no tiene un mantenimiento periódico y programado.

De los tres testigos que final mente depusieron en el acto del juicio, vamos a destacar:

El Jefe de Obra de Sacyr, Sr. Llorente, que amen de ratificar la documentación aportada y la versión manifestada por esta parte, a preguntas de las partes afirmó, entre otras, que es EMASA la que "dice al colector que tiene que conectar se· ,, (mín. 2 :47),

lógicamente a ese colector es al que se conectan y el que finalmente provoca el problema/siniestro.

Afirmó que el colector se encontraba atorado, más concretamente afirmo que se "encontraba lleno de lodo 11 (min. 4:33) y que EMASA "era consciente del at oro 11 (mín. 6:34).

Dejó claro que existía un sistema anti retorno que éste "venía en el pro yect o 11 (mín. 9:23) y que "el agua intentaba salir y el colector estaba lleno, mí agua intentaba salir y no podía porque el colector estaba en carga 11 (mín. 10:22).

Ello es, el Jefe de Obra, la persona que está al tanto y al pie de la misma, la que conoce al detalle proyecto y ejecución, no deja lugar a dudas en su declaración respecto al atoro existente en el colector y que provoca que el agua no pueda salir e inunde la obra, causando los daños que se reclaman.

Tras e[redacted] depuso el Arquitecto que elabora el informe pericial que se acompaña a la demanda, Sr. Sánchez Díaz, que dejó claro que él elaboró el informe, visitó la obra y estudió una a una las circunstancias del siniestro, cotas, colectores, injerencias... y así a preguntas de las partes manifestó:

Que "la capacidad de la red exterior era insuficiente" (min. 13:53).

Que "la red general estaba colmatada. Estaba atascada es como si hubiera un tapón" (min. 14:16).

Así mismo afirmo que "la incapacidad de la red exterior es la que influye directamente en la incapacidad de la red interior porque no puede absorber esa agua, entonces el agua interior no puede pasar al exterior, es como un tapón". (min. 15:00).

Que "La red de la calle era insuficiente para la propia acometida incluso para los sumideros..."(min.16:15).

Y añadió que "Toda la red exterior estaba colmatada de agua, entonces por muchas injerencias, acometidas o por muy grandes que estás sean es imposible que entren en una red llena de agua". (min. 17:25).

No podemos olvidar que el Sr. Sánchez visitó la obra apenas un día después de acontecido el siniestro, por lo que, entendemos, tuvo conocimiento cercano y cabal tanto del estado de la obra como del colector.

Y finalmente, y a preguntas de la letrada de EMASA afirmo que "no es un sótano al uso, está a la cota de la calle". (min. 19:06).

Por último, depuso el [redacted] trabajador de EMASA, y la persona a la que [redacted] como ya hemos dicho anteriormente, dirige el e-mail reclamando a EMASA por el atoro, que pese a sus intentos denodados por justificar que la única responsable es la propia asegurada en mi representada no pudo de ningún modo establecer cuál sería según él la solución al problema, limitándose a realizar manifestaciones vagas y generales como "tiene que determinarlo el proyectista" (min. 50:15) defendiendo el informe aportado que no debemos perder de vista, no se basa en la obra que nos ocupa sino que contiene, según sus propias palabras, "un esquema tipo" (min. 36:30).

Se insiste, una y otra vez, en que se produce la inundación en un punto bajo, sin embargo, el [redacted] afirmó que "la obra interior no la ha visto" (min. 55:44); "no sabe desde cuando no se había desatorado" (min. 55:22); respecto al estudio de la cota "yo no lo he realizado" (min. 47:32); "solo estuve en la parte exterior" (min. 52:34).

No podemos estar de acuerdo con lo manifestado por un testigo que ni ve el proyecto de ejecución, ni estudia la ejecución de éste, ni la obra interior, ni conoce las medidas adoptadas, ni las injerencias - a las que tanto se refiere- ni la visita en el momento de los

hechos, ni conoce el estado del colector en el momento del siniestro, ni puede determinar cuál es la "incorrección del proyecto" que provoca el siniestro, limitándose a realizar vagas/generales, como ya hemos manifestado, afirmaciones al respecto.

En definitiva, y pese a la insistencia en el interrogatorio efectuado a este testigo, no se consiguió una explicación definitiva y concluyente de la actuación que, según él, debía adoptarse en el proyecto, que no olvidemos que ni tan siquiera conocía (por lo que difícilmente podrá establecer el error), limitándose a manifestar que era muy complicado de explicar (l?) y que cada proyecto necesita una actuación, obviando que resulta fácil comprender, que si la red exterior esta atorada (como ha quedado demostrado) no hay forma de que salga el agua por más medidas que se adopten siendo ese y no otro el sentido de la red de saneamiento público y siendo esa la razón por la que es obligado conectarse a ella, entender lo contrario sería tanto como habilitar a cada constructor/ciudadano/vivienda/obra a sacar el agua de sus viviendas como le parezca/estime oportuno.

Debemos hacer notar que el Informe que se aporta por EMASA, que firma el [redacted] técnico, como ya hemos manifestado, que trabaja para dicha empresa, se alcanzan conclusiones sin estudio previo, y decimos esto, toda vez que, en su interrogatorio, el Sr. de la Hera reconoce no haber realizado estudio de las cotas, ni conocer el proyecto de ejecución, ni haber visitado la obra el día de la inundación, ni en los días posteriores, ni conocer la última vez que se desatoró el colector, que el informe está elaborado en base a unos "esquemas tipo" en definitiva, entendemos que el informe carece del rigor y la objetividad que debe presidir la emisión de este tipo de dictámenes.

A modo de ejemplo, de la falta de rigor de dicho informe, se acompaña reportaje fotográfico de una zona del edificio (cualquier persona que resida en Málaga conoce la situación del mismo) y se hace constar que el agua entró "por las puertas de acceso", manifestación ésta que en nada se compadece con la realidad, habida cuenta que el siniestro no aconteció así, como ha quedado acreditado, y que supone una afirmación absolutamente interesada.

En cualquier caso se puede argumentar y se pueden alegar Ordenanzas y Reglamentos de forma tardía, pero lo cierto es que la única persona que visitó la obra interior y estudió el proyecto de ejecución para realizar la misma es el Sr. Sánchez Díaz, Arquitecto que elabora informe, y que, tras el estudio completo de las circunstancias en las que se produce el siniestro y el estado de la obra y su proyecto de ejecución, que nos trae hasta aquí, concluye que la responsabilidad no es de la asegurada en mi representada, muy al contrario, considera que el siniestro se produce únicamente como consecuencia del mal estado de la red exterior sin que de contrario se acredite de forma alguna, más que negando lo que es evidente (carta remitida por EMASA reconociendo el atoro), que ésta estuviera en condiciones adecuadas y que por ello EMASA carezca de responsabilidad alguna.

Debemos recordar, y lamentamos la insistencia, que la carta remitida por EMASA, reconociendo el atoro, deja muy claro la causa de los daños, negar la existencia de la misma o su tenor literal resulta, cuanto menos, sorprendente como sorprendente resulta que se niegue el aviso a EMASA, el e-mail enviado por el Jefe de Obra y la conversación previa que da lugar a dicha comunicación.

Nos encontramos ante una inundación ocurrida en un edificio emblemático de Málaga, una obra con notable trascendencia para esta ciudad y con importancia suficiente como para que, difícilmente, se puedan olvidar los detalles de un hecho/siniestro como este.

En definitiva, y según consta en Sentencia, es la valoración de estas pruebas la que ha llevado al Juzgador a estimar acreditado la realidad de la falta de cuidado de EMASA que provocó el daño que pudo evitarse de haber adoptado las medidas de mantenimiento y de ampliación de las redes de suministro de cuya gestión se encargaba, como bien se dice en Sentencia, no siendo admisible, en esta fase del proceso, plantear el debate sobre los mismos términos que lo fue en primera instancia, como si en ella no hubiera recaído resolución, por lo que interesamos se proceda a la desestimación del recurso de apelación planteado.

- En cuanto a la condena en costas, debemos manifestar que bien pudo tenerse en cuenta que mi representada se ve obligada a demandar a ambas partes, EMASA y Excmo. Ayuntamiento de Málaga, ante el mutismo que mantienen ambas tras la reclamación efectuada, a fin de que se delimitaran sus responsabilidades en el debate jurídico que en el presente procedimiento se ha producido, por lo que, pese al criterio de vencimiento objetivo, entendemos no debieron imponerse a mi representada las ocasionadas a la. Administración Municipal.

En definitiva, entendemos que la Sentencia se encuentra perfectamente fundamentada, que no existe error alguno en la impecable valoración de la prueba que se realiza por el Juzgador y que, por ello, deberá ser desestimado el recurso de apelación planteado, confirmada íntegramente con expresa condena en costas.

QUINTO.- La sentencia impugnado contiene la siguiente fundamentación:

"*SSEGUNDO.- Una vez expuestas sucintamente los hechos y razones de pedir de todas las partes, y examinando en primer lugar la excepción aducida por ambas demandadas consistentes la falta de legitimación pasiva de la administración si podría ser atendida como motivo para la desestimación de la acción. A este respecto, tomando como base la constante jurisprudencia en torno a esta excepción, es más que ilustrativa la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 septiembre de 2004 la cual, en su Fundamento Tercero proclamó lo siguiente: "TERCERO (....)*

El art. 21.1 a), LJCA establece que la posición de parte demandada en un proceso contencioso administrativo tiene que estar ocupada con una Administración pública contra cuya actividad se dirige el recurso que se formula.

Sobre dicha base jurisprudencia! y atendida la legalidad adjetiva de aplicación 29/1998, el punto de partida, como regla general, es que, la legitimación pasiva en el proceso y la posición de parte demandada, corresponde al autor o responsable del acto, disposición o actividad que se impugna que ha tenido que ser realizado (en los términos de actividad administrativa impugnable que determina el art. 25, LJCA). de ahí que el a rt . 21.1 a). de la Ley Adjetiva para identificar a quien puede ocupar la posición de parte demandada se refiera, de manera genél ica, a Administraciones públicas, y, además, se remita al art. 1.3, de la misma Ley rituaria, como lugar en el que, de una manera precisa se establece la competencia de atribución de la Jurisdicción Contencioso - Administrativa (ámbito) sobre actividades que, de manera estricta, no son llevadas a cabo por Administraciones públicas pero que se atribuyen a esta Jurisdicción (los Juzgados y tribunales del orden contencioso - administrativo... conocerán también de las pretensiones que se deduzcan en relación con). En todo caso las pretensiones de la demanda y el objeto del recurso determinan una actividad (disposición de carácter general, acto expreso o presunto, inactividad o vía de hecho) que colocan a una

Administración pública u órgano en la posición de parte demandada .
Descendiendo al supuesto litigioso, del documento nº 1 del escrito de contestación del Ayuntamiento de Málaga queda probado a este Juez que, conforme el Reglamento de Servicio de Saneamiento publicado en el BOP de Málaga el 19 de julio de 2002, y su artículo 1 que, si bien la titularidad del servicio de saneamiento es municipal, la gestión directa del se lleva a cabo por "EMASA" empresa de capital íntegramente municipal y que es esta sociedad, con personalidad jurídica propia, la que se relacione con los usuarios del servicio de saneamiento , siendo obligación de la hoy también demandada (art. 5) la obligación de explotar, conservar las obras e instalaciones de saneamiento destinadas ala recogida y evacuación de las aguas residuales y vertidos a su red, independientemente del órgano ejecutar de las mis m as . Por tales circunstancias y encomienda de gestión, de conocimiento público tras la publicación en Diario Oficial, la aseguradora recurrente erró al interpelar al Ayuntamiento de Málaga al carecer éste de legitimación pasiva la cual, de forma palmaria y sin perjuicio de las cuestiones de fondo, correspondía a la empresa Municipal de Aguas la cual si tenía dicha legitimación pasiva que cuestionaba en su escrito rector.
TERCERO.- En cuanto a la siguiente excepción consistente en la prescripción de la acción, tanto el art. 142.5 de la ya derogada Ley 30/1992 de RJAP y PAC como el art. 1968 del CC, reconocen como plazo para el ejercicio de la acción el de un año, que, obviamente y conforme la doctrina de la "actio nata", se iniciará cuando se conozca el alcance del daño y finalizará ("dies a quem"). una vez transcurrido dicho plazo de un año. Pues bien, considerando EMASA que la acción frente a ella estaba prescrita conforme al precepto citado del derecho común, resulta más que ilustrativo el Fundamento Cuarto de la Sentencia dictada por la Sala III, Sección 4ª del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2013 la cual razona lo que a continuación se transcribe: (.....)
En similar sentido, la meritada Sala III d Sección 6ª. en su sentencia de 22 de enero de 2013 en cuyo Fundamento Segundo se recogía como doctrina jurisprudencial la siguiente: (.....)
Retornando nuevamente al supuesto litigioso pero aplicando al mismo los preceptos y principios que se señalaban , si bien los daños se produjeron el 26 de octubre de 2012 por inundación, resulta que ya el 9 de julio de 2013 se presentó por la representación de "GENE RAL!" reclamación ante la administración municipal conforme a los preceptos recogidos en la Ley sustantiva 30/1992 lo cual, sin perjuicio de la encomienda del Ayuntamiento a EMASA", es algo comprensible dada la titularidad municipal de la red de saneamiento. Así las cosas, en modo alguno era ilógica esa reclamación previa en via administrativa y esta, en virtud del art. 1973 del CC interrumpía el cómputo de la prescripción respecto de la Empresa Municipal de Aguas; lo anterior máxime cuando el Ayuntamiento de Málaga se limitó a derivar la responsabilidad a la empresa, de la que era titular al 100%, de forma directa y sin seguir los cauces establecidos internamente entre el Departamento municipal de Responsabilidad Patrimonial y la propia EMASA y que esta "rebotó" nuevamente al Ayuntamiento el 18 de agosto de 2013 (folio 118 del expediente administrativo), pero que EN MODO ALGUNO podían perjudicar a la administrada hoy recurrente ni serle oponibles. Por ello, al interponerse la acción ante el Decanato de este partido judicial el 3 de julio de 2014, la acción para reclamar tanto por el art. 1902del CC como por el art. 142,5 de la Ley RJAP y PAC, NO estaba prescrita.
CUARTO.- Ya en cuanto al fondo, el hecho que la gestión directa del servicio de

saneamiento se llevase por EMASA, empresa de capital social íntegramente municipal según el Reglamento ya enunciado en los Fundamentos anteriores, no puede soslayar el carácter privado de dicha sociedad que hace necesario estudiar la reclamación presentada por "GENERAL! S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS" desde la perspectiva civilista y con base o piedra central en el art. 1902 del CC. En ella, si bien concurren algunos elementos comunes con la responsabilidad patrimonial del art. 139 de la Ley 30/1992 (como la necesidad de relación causal entre la acción y el daño que, por lo demás, también deben estar probados). se hace necesario la concurrencia del elemento subjetivo para determinar la procedencia o no de la reclamación. En este sentido es más que interesante la Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo, Sección 1, del 03 de junio de 2016 en la cual, tras una profusa concreción de la cuestión que por interés casacional se planteaba y las Sentencias de contraste, ya en cuanto al fondo de la responsabilidad extracontractual concluía lo siguiente: " ... Pero hay más, partiendo de la premisa -claramente asumida en su demanda por la parte actora- de que la responsabilidad extracontractual que se pretende atribuir a Matinsa es una responsabilidad subjetiva o por culpa, no objetiva o por riesgo:

La apreciación de la culpa o negligencia es, ciertamente, una cuestión njuridica { STS 185/2016, de 18 de marzo (Rec. 424/2014 JI que puede revisarse en casación { STS 247/2014, de 19 de mayo (Rec. 2147/2012 J. Ahora bien, la Sentencia de esta Sala 772/2008, de 21 de Julio (Rec. 2147 /2001) precisó:

•La apreciación de la culpa o negligencia es una cuestión Jurídica que puede ser sometida a casación, según reiterada jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 2 de marzo de 2001 y 21 de octubre de 2002), pero el Juicio de la instancia debe permanecer incólume, no susceptible de revisión casacional, cuando no se demuestre ilógico, irracional o arbitrario o vulnerador de normas legales por no haberlas tenido en cuenta al analizar la culpa o negligencia de la acción u omisión».", añadiendo varias líneas más adelante que, conforme a la allí citada Sentencia citada de 18 de marzo de 2016 de la misma Sala I, "La circunstancia de que, en el caso de responsabilidad extracontractual del que se trate, incumba al demandado la carga de probar la falta de culpa o negligencia por su parte... ".

Con tales pormenores jurisprudencialmente establecidos, nuevamente al supuesto litigioso que aquí nos ocupa, la recurrente y con su documentación adjuntada con el escrito de demanda y la presentada con su reclamación ante el Ayuntamiento de Málaga (folios 2 a 11 7 del expediente administrativo) , probó que por la acción derivada de la inundación de agua, sufrió daños, aspectos estos dos que, individualmente no fueron puestos en tela de juicio por la recurrente más allá de la mera frase rituaria de oposición. Donde mostró especial ainco la sociedad municipal recurrida fue en pugnar la imputación subjetiva de responsabilidad y en negar cualquier responsabilidad tanto desde la perspectiva objetiva como de la diligencia propia en la cuestión. Y a este respecto es valoración de este Juez de instancia que las testificales practicadas a instancias de la aseguradora, valoradas conforme las reglas de la sana crítica ex art. 378 de la LEC 1 /2000, demostraban tanto la realidad de la inundación, la causación del daños como y sobre todo que el mismo devino de las deficientes infraestructuras de la red de saneamiento de cuya conservación y mantenimiento de encargaba EMASA. En este sentido de la testifical de [redacted] Jefe de Obras de "SACYR Vallehermoso, SA" quedó claro que si existía sistema anti-retomo en las instalaciones del Palacio de la Aduana pero que estas no pudieron evitar la invasión de aguas derivadas

de que el colector estaba en carga; lo cual, puesto en relación con el dictamen pericial y las manifestaciones del autor del mismo, el Sr. Sánchez Díaz, resultaron concluyentes para estimar quien aquí resuelve que la red general se colmató por ser insuficiente para la acometida de los diferentes sumideros. Dichas pruebas personales y los resultados de valoración de las mismas no se ven afectados, al criterio de quien aquí resuelve, por las manifestaciones del empleado de EMASA[redacted] el cual, además de reconocer su relación con la demandada, incurrió en muchas vaguedades derivadas de su verdadero desconocimiento de la realidad del siniestro pues reconoció que no sabía desde cuando no se hacía en la red de saneamiento desatoras ni tampoco él había realizado estudio de cota para determinar la incidencia de ello en la inundación. Estas últimas respuestas, además, demuestran la falta de diligencia (elemento subjetivo) de "EMASA" en cuanto a su deber de cuidado objetivo, todo lo cual y como conclusión de la prueba practicada llevan a este juzgador a estimar por acreditado la realidad de una falta de cuidado en la empresa demandada que ocasionó un daño que pudo evitarse de haber adoptado las medidas de mantenimiento y de ampliación de las redes de suministro de cuya gestión se encargaba.

No obsta lo anterior las manifestaciones de la parte en cuanto a que ese día se produjeron lluvias de gran entidad pues las mismas, de la documental traída a autos, no pueden considerarse con la entidad suficiente como para tildarse de fuerza mayor impeditiva de la acción.

Si a todo lo anterior se une que con la documental presentada, "GENERALI " acreditó haber abonado a su asegurada la cantidad de 52.902,21 euros (tras descontar la franquicia que venía establecida en la póliza de aseguramiento de "SACYR VALLEHERMOSO", resulta necesario reconocer el derecho a ser indemnizada en sustitución del primigenio perjudicado asegurado, debiendo en consecuencia, condenarse a "EMASA" al pago de dicha cifra por principal más los intereses que serán el legal del dinero desde la fecha de reclamación que tuvo conocimiento por derivación municipal (18 de agosto de 2013 fecha en que la reenvió nuevamente al Ayuntamiento de Málaga) hasta su total y completo abono.

SEXTO.- Como aprecia la sentencia apelada, la acción ejercida frente a EMASA no ha prescrito. Los daños acaecen por inundación producida en el sótano del Palacio de la Aduana el día 26 de octubre de 2012. Consta en autos que la asegurador realizada la reclamación al Ayuntamiento, ésta la remite a EMASA donde tuvo entrada a 10/07/13, con lo que queda interrumpida la prescripción, contestado ella al Ayuntamiento con escrito de 14/08/13, siendo interpuesto el recurso el 3/07/14, no ha pasado el año.

SÉPTIMO.- La sentencia aprecia correctamente que la legitimación pasiva es EMASA y no del Ayuntamiento.

Cabe recordar que con anterioridad a 1954, los daños producidos por los contratistas y concesionarios de la Administración a terceros en la ejecución del contrato se consideraban un supuesto de responsabilidad civil entre particulares sometido a las normas del Código Civil, y por tanto a la responsabilidad por culpa, de la que conocerían, en caso de litigio, los tribunales civiles.

La situación cambió con la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 que incluyó una regulación específica de la responsabilidad de los concesionarios de servicios públicos, según establecía su artículo 121 en su apartado 2 establecía que "en los servicios concedidos correrá la indemnización a cargo del concesionario, salvo en el caso en que el daño tenga su origen en alguna cláusula impuesta por la Administración al concesionario y que sea de ineludible cumplimiento para éste" (una regla que la legislación de contratos hizo extensivo a las restantes modalidades contractuales). Por su parte, el artículo 123 afirmaba que cuando el daño lo hubiera producido un servicio concedido, la reclamación se dirigiría a la Administración que otorgó la concesión y que ésta debía resolver tanto sobre la procedencia de la indemnización, como sobre quién debía pagarla (la misma regulación se reflejó en el artículo 134 RGCE). Esa resolución -añadía el precepto- dejaba abierta la vía contencioso-administrativa, que podría utilizarse por el particular o el concesionario, en su caso.

Tras la Ley 30/92 y el RD 429/1993, de 27 marzo, RRP, la situación ha variado sustancialmente. El derecho de los particulares a ser indemnizados por las lesiones que sufran como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos se recoge ahora en el artículo 139 de la Ley 30/92 que parece derogar implícitamente el artículo 121.1 LEF y que regula únicamente a la responsabilidad patrimonial de la Administración, sin hacer referencia a la responsabilidad de contratistas y concesionarios. Por su parte, el RRP, en su artículo 1, establece que "*se seguirá el procedimiento administrativo de responsabilidad por 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, con arreglo a la legislación de contratos de las Administraciones Públicas*", y deroga expresamente los artículos del Reglamento de Expropiación Forzosa relativos a la indemnización por daños. A pesar de ello, hasta 1995 podía considerarse que seguían vigentes los artículos 121.2 y 123, puesto que éstos eran los únicos que regulaban la responsabilidad de los concesionarios. A partir de esa fecha, la regulación de esta cuestión se encuentra en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas y, por tanto, pueden considerarse derogados implícitamente por ésta.

Coetánea a las normas citadas en el párrafo precedente –Ley 30/92 y RRP- es el artículo 98 de la LCAP de 1995 reguló la indemnización de daños y perjuicios derivados de la ejecución de contratos de la siguiente forma:

"1. 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.

2. 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.

3. Los terceros podrán requerir previamente, dentro del año siguiente a la producción del hecho, al órgano de contratación, para que éste, oído el contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes corresponde la responsabilidad de los daños. El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción civil.

4. La reclamación de aquéllos se formulará, en todo caso, conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable en cada supuesto".

El artículo 97 del Texto Refundido de la LCAP de 2000 reproduce esta redacción, pero introduce una pequeña modificación en el apartado 3 que consiste en la supresión del adjetivo civil. Ahora se afirma que el "ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción".

Redacción que mantiene el art. 198 de la Ley 30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), y en su texto refundido aprobado por RD Legislativo 3/2011.

De toda esta regulación la doctrina especializada extrae las siguientes conclusiones:

1) La legislación no ha resuelto expresamente el problema de si la responsabilidad de los concesionarios o contratistas se rige, en cuanto al fondo, por el Código Civil o por la legislación administrativa. La tesis del carácter objetivo de la responsabilidad de contratistas y concesionarios ha perdido, sin embargo, el apoyo que podía ofrecerle -aunque fuera discutible- la interpretación conjunta de los apartados 1 y 2 del art.121. Sólo puede apoyarse, pues, en la tesis de la condición de delegado del contratista o concesionario o en una interpretación basada en la igualdad de los administrados respecto a la garantía patrimonial frente a los daños ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos. Pero, al margen de que puedan o no compartirse estos argumentos, no parece que ninguno de ellos permita afirmar con carácter general que la responsabilidad de contratistas y concesionarios haya de regirse necesariamente por la legislación especial prevista para la Administración Pública.

2) Se ha derogado implícitamente el artículo 123 LEF y la competencia para decidir sobre la responsabilidad del contratista o concesionario ha dejado de corresponder a la Administración Pública. La nueva regulación de la LCAP elimina la actividad arbitral que configuraba la legislación anterior. Lo único que se dispone ahora es que ante la dificultad que puede representar para el particular dilucidar si la responsabilidad del daño corresponde al contratista o a la Administración, puede dirigir una consulta sobre este aspecto a la Administración. La Administración responderá a esta consulta pronunciándose exclusivamente sobre a quién considera que es imputable el daño. Una opinión del órgano de contratación que no obliga al particular, ni al concesionario, ni a los tribunales que deban pronunciarse finalmente al respecto, y ni siquiera al órgano administrativo competente para resolver el procedimiento de responsabilidad que se inicie solicitando la indemnización por daños.

3) El ejercicio de la facultad de requerir al órgano de contratación para que se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad por los daños interrumpe el plazo de prescripción de la acción de reclamación de responsabilidad. Una acción que es diferente si se dirige contra la Administración o contra el contratista, por lo que es lógico que en la redacción del TRLCAP de 2000 haya desaparecido la referencia al carácter civil de la misma.

La específica relación existente entre la Administración y el contratista es de carácter contractual (artículos 154 y 155 LCAP; artículo 198 Ley 30/07 de Contratos del Sector Público); aunque sobre tal relación inciden otras potestades administrativas derivadas de la legislación general o sectorial, destacando la propia reglamentación del servicio. Como enseña la doctrina, el contrato no tiene por objeto, ni conlleva, la integración del empresario-contratista en la estructura administrativa; en virtud del contrato, eso sí, el empresario se convierte en colaborador externo de la Administración, comprometido en la consecución de un fin de interés general. Entre Administración y contratista hay una de delegación de competencias, en que aquélla gestiona el servicio indirectamente: «La Administración podrá gestionar indirectamente, mediante contrato, los servicios de su

competencia» (artículo 155.1 LCAP), sin que la delegación comporte anule el principio de «no imputabilidad de los actos de una persona a otra»; por lo que no resulta posible extender a la delegación concesional las reglas contenidas en el artículo 13 LRJPAC, en particular la regla 4.-, en cuya virtud «las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante»'. Esa regla, y las demás del citado artículo 13 LRJ-PAC, se apoyan en la configuración de la Administración como una estructura jurídica única y orgánica, siendo, por tanto, únicamente referibles a los órganos internos de la Administración. En definitiva, al no darse la integración del concesionario o contratista en la Administración-persona jurídica debe afirmarse que los actos de aquél no son, en principio, imputables jurídicamente a la Administración Pública.

La responsabilidad patrimonial de la Administración queda limitada a los casos en que los contratistas actúen cumpliendo cláusulas u órdenes directas de la Administración titular del servicio (artículo 97.2 LCAP), a los supuestos en que el contratista ejerza funciones específicamente delegadas por la Administración (artículo 126.3 RSCL), y además, con carácter general, siempre que, junto a la actuación lesiva del contratista, o al margen de la misma, se da una actuación administrativa (que en los casos de concurrencia puede ser previa, simultánea o posterior) que sea causa del evento lesivo o comporte su consolidación, según una relación de causalidad jurídica.

La responsabilidad patrimonial de la Administración será exclusiva, o concurrente con la del contratista, según los casos y encuentra su fundamento al margen de la relación jurídica existente entre la Administración y su contratista, cuando: 1) la responsabilidad patrimonial derivada de las lesiones que tengan su origen en el cumplimiento por el contratista de cláusulas del mismo contrato, en la medida en que este acto es propiamente imputable a la Administración; 2) la responsabilidad patrimonial por las lesiones que tengan su origen en una orden impuesta al contratista que sea de obligado cumplimiento para aquél; o también, más simplemente, en una actuación del contratista previamente aprobada por la Administración; 3) la responsabilidad patrimonial derivada de los actos de los contratistas sean confirmados por la Administración al resolver cualquier reclamación; 4) los supuestos en que proceda la imputación de la lesión de la consiguiente responsabilidad patrimonial a la Administración por omisión de los deberes de vigilancia; y, 5) finalmente, los casos en que la responsabilidad patrimonial resulte imputable a la Administración por insolvencia de los contratistas».

Las anteriores cosideraciones son plenamente aplicabes tras la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público –que no es aplicable al caso-, puesto que su art. 32.9 reprosuce el RRP, en su artículo 1, al decir:

"9. Se seguirá el procedimiento previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas para determinar la responsabilidad de las Administraciones Públicas por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia de una orden inmediata y directa de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma sin perjuicio de las especialidades que, en su caso establezca el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público."

Añdadiendo una nueva previsión para los supuestos de actuacones de la Administración en el ámbito preivado: Artículo 35. "*Responsabilidad de Derecho Privado*":-

"Cuando las Administraciones Públicas actúen, directamente o a través de una entidad de derecho privado, en relaciones de esta naturaleza, su responsabilidad se exigirá de conformidad con lo previsto en los artículos 32 y siguientes, incluso cuando concurra con sujetos de derecho privado o la responsabilidad se exija directamente a la entidad de derecho privado a través de la cual actúe la Administración o a la entidad que cubra su responsabilidad".

Consiguientemente, la imputación de la lesión de la consiguiente responsabilidad patrimonial a la Administración sólo cabría por omisión de los deberes de vigilancia o por atenerse el contratista a las instrucciones de la Administarción, sin que ni una ni otra ciscunstancias hayan sido alegadas al caso. Por tanto la responsabilidad es de la empresa concesionaria como tinee dicho la a STS de 31 de julio de 1989 y, muy especialmente, por la de 25 de enero de 1992, línea que se mantiene en la actualidad –vgr. STS 19 septiembre 2002, 23 abril 2003, 20 junio 2006, 22 mayo 2007 y 24 mayo 2007-, y también ha tenido eco en la Sala en Málaga del TSJA, sentencia de 31 mayo 2005, recurso 692/1992.

OCTAVO.- Sentado que no existe título de imputación frente a la Administración, dado que sólo se puede demandar a la Administración conjuntamente con otra persona en esta jurisdicción, como la parte recurrente ha procedido, y establecida la irresponsabilidad de aquélla, no cabe , una vez resuelto que no hay responsabilidad de la Administración derivar a las demás partes ante la jurisdicción civil, señalando la Jurisprudencia contenciosa-administrativa -por todas STS de 21 noviembre 2007-, que esta jurisdicción debe entrar a conocer de la responsabilidad de las personas privadas llamadas o comparecidas en los autos junto a la Administración, con el argumento de otro modo se "iría en contra del principio de unidad jurisdiccional y conduciría a un nuevo peregrinaje de jurisdicciones, puesto ya de manifiesto con la legislación anterior, y que sería absolutamente contrario a la efectividad de la tutela judicial efectiva proclamada por el artículo 24 de la Constitución".

Por otra parte, el carácter revisor de esta jurisdicción no implica que, al caso como no existe pronunciamiento de fondo por la Administración, deba acordarse retroacción de las actuaciones, para que esa se pronuncie sobre algo que el interesado no ha pedido, cual es el incidente de determinación de responsabilidad del contratista a seguir por el órgano de contratación, como ya ha quedado dicho.

En todo caso, lo postulado por la interesada iría contra los principios de economía procesal y tutela jurídica. Así lo tiene dicho, v. gr., la STS del 02 de diciembre de 2014 (ROJ: STS 5028/2014, recurso: 801/2012, en su FD 5º.

Como antes quedó dicho, la legislación no ha resuelto expresamente el problema de si la responsabilidad de los concesionarios o contratistas se rige, en cuanto al fondo, por el Código Civil o por la legislación administrativa. Sin embargo la jurisprudencia se ha decantado por la aplicación de la legislación civil.

En este sentido, TS Sentencia de 21 noviembre 2007, RJ 2007\8464, en su FD 5º, dice:

"En tales circunstancias es evidente que no cabe entender producida una actuación merecedora de la pretendida condena por parte de las entidades y personas privadas traídas como codemandadas al proceso, ni siquiera invocando la teoría del riesgo, de origen civilístico, ni tampoco en función de las posibles irregularidades existentes en la grúa y en su instalación o en la deficiente conservación del poste del tendido eléctrico que cayó sobre el particular, porque es evidente que la responsabilidad de los particulares

cuando sean traídos al proceso como consecuencia de una responsabilidad imputable, junto a ellos, a la Administración, no permite enjuiciar dicha responsabilidad si no es con arreglo a las normas del orden civil, contenidas en los artículos 1902 y 1903 del Código Civil, sin que exista base alguna para poder aplicar a dichos sujetos privados los principios de la responsabilidad objetiva que consagra el artículo 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y que resulta únicamente predicable de la Administración y su responsabilidad.

En el orden civil recuerda la Sala Primera de este Tribunal, en sentencia de 9 de febrero de 2007 que "corresponde la carga de la prueba de la base fáctica del (nexo causal), y por ende las consecuencias favorables de su falta al demandante", añadiendo que "la responsabilidad se desvanece si el expresado nexo causal no ha podido constatarse (sentencia de 3 de mayo de 1995 citada en la de 30 de octubre de 2002, precisando, "como ya ha declarado con anterioridad esta Sala, la necesidad de cumplida demostración del nexo referido que haga patente la culpabilidad del agente en la producción del daño, que es lo que determina su obligación de repararlo y que no puede quedar desvirtuada por una aplicación de la teoría del riesgo o de la inversión de la carga de la prueba, soluciones que responden a la interpretación actual de los artículos 1902 y 1903 en determinados supuestos, pues el cómo y el por qué se produjo el accidente siguen constituyendo elementos indispensables en la identificación de la causa eficiente del evento dañoso". En el mismo sentido se expresan las sentencias de dicha Sala de 26 de enero de 2007 , 30 de marzo de 2007, 13 de octubre de 2006, 22 de noviembre de 2006, 7 de abril de 2006, 21 de diciembre de 2005, 6 de noviembre de 2001, 22 de febrero de 2001, 25 de mayo de 1995 (RJ 1995, 4031) y 23 de septiembre de 1991....".

Según constante y pacífica jurisprudencia de la Sala de lo Civil del TS, para aplicar a un caso concreto la regla contenida en dicho precepto, se exige la concurrencia de tres requisitos: la realidad de un daño, la relación de causalidad entre éste y el hecho que lo produjo, y la imputabilidad a un sujeto por haber incurrido, según dice el legislador, en culpa o negligencia, sentándose así como punto general la necesidad ineludible de que el hecho le haya de poder ser reprochado culpabilísticamente a un eventual responsable, sin perjuicio de los varios paliativos de tal principio introducidos por la Jurisprudencia, como son, acentuar el rigor con que debe aplicarse el artículo 1104 del Código Civil, exigiendo como regla general, el agotamiento de la diligencia, la inversión de la carga de la prueba o presunción "iuris tantum" de que medió culpa del agente y, mas destacadamente, la responsabilidad por riesgo, todo ello en beneficio del perjudicado y requerido por la realidad social en aplicación del artículo 3.1 del mismo texto legal.

Por eso, para incardinar una conducta como culposa no solamente debe atenderse a la diligencia exigible según las circunstancias de las personas, tiempo y lugar, sino además al sector del tráfico o de la vida real en que la conducta se proyecta (Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Marzo de 1983), siendo el requisito de la previsibilidad esencial para generar culpa extracontractual, siendo ello preciso porque la exigencia hay que considerarla en la actividad normal del hombre medio con relación a las circunstancias, desde el momento en que no puede estimarse previsible lo que no se manifiesta como constancia de poderlo ser (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Mayo de 1983), de tal manera que la doctrina mas moderna ha acuñado el principio de la causalidad adecuada, de forma que para la determinación de la existencia de relación o enlace preciso y directo entre la acción u omisión y el daño o perjuicio producido, exige

para apreciar la culpa del agente, que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente de la determinación de la voluntad, debiendo entenderse como consecuencia natural, aquella que propicia, entre el dato inicial y el resultado dañoso, una relación de necesidad, conforme a los conocimientos normalmente aceptados, debiendo valorarse, en cada caso concreto, si el acto antecede que se valora como causa, tiene virtualidad suficiente para que del mismo derive, como consecuencia necesaria, el efecto lesivo producido.

Es la parte actora quien ha de probar una conducta calificable de negligente, unos daños, y un nexo causal que une perfectamente a uno y otro, correspondiéndole entonces a la demandada introducir y probar elementos capaces de distorsionar o desviar la responsabilidad que en ella recae a partir de los hechos fijados por el demandante, es decir, si el nexo causal adecuado a las circunstancias de tiempo y lugar y conocimientos normalmente aceptados ha quedado interrumpido por alguna causa o los daños son debidos a otra causa, no basta alegar esa posibilidad sino que corresponde probarla a la demandada.

Por otra parte, la apreciación de esa prueba es competencia del Juzgado de Instancia. El recurso de apelación autoriza al Tribunal "ad quem" a revisar la valoración probatoria del Juez "a quo", pero el hecho de que la apreciación por éste lo sea de pruebas practicadas a su presencia, como es la testifical y la pericial, y con respeto a los principios de inmediación, oralidad y contradicción, determina por regla general, que la valoración probatoria realizada por el Juez de instancia, a quien legalmente le corresponde la apreciación de las pruebas practicadas, debe respetarse en la alzada, con la única excepción de que la conclusión probatoria de que se trate carezca de apoyo en el conjunto probatorio practicado, o bien de que las diligencias de prueba hayan sido practicadas defectuosamente, entendiendo por infracción aquella que afecta a la regulación específica de las mismas, fácilmente apreciable, así como de aquellas diligencias de prueba cuya valoración sea notoriamente errónea, esto es, cuya valoración se revele como equivocada, sin esfuerzo, por no atenerse a las máximas de la experiencia o a las reglas de la sana crítica, entendidas éstas como los criterios de la lógica interpretativa, o cuando la libertad de crítica no se expresa de acuerdo con los criterios propios del razonar humano, incurriendo en arbitrariedad, incoherencia o contradicción (SSTS de 3 de julio , 26 de septiembre, 3 y 30 de octubre de 2007, 7 y 13 de noviembre de 2007, recursos de casación 3865/2003, 9742/2003, 7568/2003, 6998/2003, 6698/2004 y 6851/2004, que citan varias más).

Al caso de autos, no se aprecia que la sentencia apelada aprecie las pruebas de forma errónea. El Informe Pericial elaborado por Don Francisco Sánchez Díaz, Arquitecto, y los documentos anejos al mismo, aportados por la recurrente, entre ellos la comunicación que se realiza por parte del [redacted] a 15/11/12 en la que se reconoce de forma expresa: "Respecto al atoro en la Red de saneamiento que discurre por C. Guillen Sote/o, el comunicamos que se ha localizado el atoro y se va a proceder a su reparación", en respuesta a la reclamación de SACYR en la que pone en su conocimiento el "atoro" existente y los daños que se están ocasionando.

El informe pericial es terminante en cuanto a que "...la causa de los daños se encuentra en un atasco en la red general de saneamiento que discurre por la e/Guillen Sote/o, que si bien ha sido objeto de distintas intervenciones por parte de EMASA, Empresa Municipal de Aguas de Málaga, S.A., con ocasión de las intensas precipitaciones de lluvia registradas en los días previos a la ocurrencia de los hechos, ha puesto de manifiesto la se

mantiene la insuficiencia de la red.
Esta insuficiencia por acumulaciones y arrastres, ha ocasionado que el agua recogida de la propia red, junto a la del edificio, se introduzca en el sótano del edificio al no tener salida por la propia red, evacuándose hacia el interior del edificio y acumulándose en la planta sótano".
Informe que es ratificado en sede judicial, señalado el referido perito que visitó la obra y estudió una a una las circunstancias del siniestro, cotas, colectores, injerencias, señalando que la capacidad de la red exterior era insuficiente, estando la red general colmatada, atascada es como si hubiera un tapón, siendo la incapacidad de la red exterior es la que influye directamente en la incapacidad de la red interior porque no puede absorber esa agua, entonces el agua interior no puede pasar al exterior, es como un tapón, añadiendo que lo inundado no es un sótano al uso, está a la cota de la calle
En esta opinión abunda el testimonio practicado en sede judicial del Jefe de Obra de Sacyr, Sr. Llorente, añadiendo que existía un sistema anti retorno que éste venía en el proyecto y que "el agua intentaba salir y el colector estaba lleno, mí agua intentaba salir y no podía porque el colector estaba en carga
También testificó el [redacted] trabajador de EMASA, intentando justificar que la responsabilidad era de la constructora pero sin establecer cuál sería a su criterio la solución al problema, limitándose a realizar manifestaciones vagas y generales, reconociendo que la obra interior no la ha visto y desconociendo se había desatorado, todo ello en consonancia con informe por el mismo firmado y presentado por EMASA donde reconoce no haber realizado estudio de las cotas, ni conocer el proyecto de ejecución, ni haber visitado la obra el día de la inundación
Finalmente, consta Oficio a Aemet informando que que las lluvias caídas en estas fechas en la zona centro de Málaga debían ser las primeras de la temporada, pero en ningún caso justifican la inundación ni tienen la envergadura suficiente para que el colector en correcto estado de funcionamiento no tuviera capacidad para asumirlas.

NOVENO.- La desestimación del recurso de apelación implica la condena en costas a la parte apelante (art. 239.2 Ley 29/98), sin que la queja de la parte apelada sobre la imposición a ella de parte de las costas de instancia pueda ser examinada, dado que al respecto debería haberse adherido a la apelación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

FALLAMOS

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

PRIMERO.- Desestimar el presente recurso de apelación promovido en nombre de en nombre de la EMPRESA MUNICIPAL DE AGUAS DE MÁLAGA, S.A. (EMASA), contra la sentencia nº 15/2017, de 23 de enero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº SIETE de MÁLAGA, al PO 714/14.

SEGUNDO.- Imponer el pago de las costas a la parte apelante

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer, en su caso, recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

Remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de procedencia, para su ejecución.

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados Ilmos. Sres. al inicio designados.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.