



**Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3**  
**Málaga**

Procedimiento Abreviado nº 70/2018

Magistrado: Óscar Pérez Corrales

Recurrentes: [REDACTED]

Letrado y procurador: Fernando Huelin bejarano y Ángel Ansorena Huidobro

*Demandado 1: Ayuntamiento de Málaga, asistido y representado por el letrado municipal Sergio Verdier Hernández*

*Demandado 2: Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación PA-T-5 "Teatinos"*

*Letrado y procuradora: Ginés Pérez Gómez y M<sup>a</sup> del Carmen Saborido Díaz*

*Codemandado: SEGURCAIXA, S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS*

*Letrado y procuradora: Javier López garcía de la Serrana y M<sup>a</sup> del Carmen Miguel Sánchez*

**SENTENCIA 177/19**

En Málaga, a 6 de junio de 2019.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

ÚNICO.- 1. El día 31-1-2018 se interpuso recurso contencioso administrativo frente al decreto 24-11-2017 dictado por el titular de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Málaga (por delegación del alcalde) que decidió inadmitir la



reclamación formulada el día 19-6-2017 ante el Ayuntamiento de Málaga en concepto de responsabilidad patrimonial.

2. Tras subsanar defectos procedimentales, se dictó decreto de admisión a trámite el día 12-2-2018 acordando seguir el cauce del procedimiento abreviado, se señaló para juicio el día 5-6-2019, celebrándose con el resultado que obra en las actuaciones.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Es objeto de recurso c-a el decreto de 24-11-2017 dictado por el titular de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Málaga (por delegación del alcalde) que decidió inadmitir la reclamación formulada el día 19-6-2017 ante el Ayuntamiento de Málaga en concepto de responsabilidad patrimonial.

La decisión de inadmisión recurrida se sustenta en que el espacio público en el que se produjo el accidente del que deriva la reclamación es conservado y mantenido por la EUCC Teatinos. Discrepando de ello el recurrente, articula su demanda tanto frente al Ayuntamiento de Málaga como frente a la EUCC, no aclarando en su escrito la forma de articular esa responsabilidad, aunque en trámite de conclusiones se refirió a una solidaridad. Aclarar también, que la aseguradora municipal se ha personado en calidad de interesada, mas sin que frente a ella se articule pretensión condenatoria alguna en este recurso.

2. Los hechos en cuya virtud reclama consisten en que el día 21-6-2016 (en torno a las 8.15 h), cuando la recurrente circulaba con una motocicleta de su propiedad con matrícula [REDACTED] por la avenida de Jorge Luis Borges y al acceder a la glorieta plaza del Pintor Sandro Botticelli, al situarse en el carril interior de la glorieta, "resbaló y cayó de su moto debido a la existencia de agua en la calzada procedente del riesgo de dicha glorieta, provocando daños materiales y personales".

SEGUNDO.- 1. Como de Entidades Urbanísticas Colaboras de Conservación hablamos, el marco normativo básico está integrado por los artículos 111, 153 y 154 ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística, y artículos 24 a 30 y 68 a 70 Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el





Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. Partiendo de ello, destacar que las EUCC son de constitución obligatoria cuando el plan lo prevé o cuando la obligación de conservación haya sido asumida voluntariamente por cualquier procedimiento, teniendo presente que el hecho de que la conservación se atribuya a una entidad pública compuesta por los propietarios no significa que las zonas verdes, espacios libres, viales, etc, no se integren en el dominio público municipal, no resultando jurídicamente viables otras limitaciones de uso público que las establecidas con carácter general por las leyes y reglamentos

Se trata, además, de entidades de derecho público, de adscripción obligatoria y personalidad y capacidad jurídica propias para el cumplimiento de sus fines desde su inscripción en el Registro de Entidades Urbanísticas Colaboradoras. Están sujetas a la tutela del municipio y pueden solicitar y obtener de éste la aplicación de la vía de apremio para la exigencia de las cuotas de conservación que correspondan a los propietarios.

Por tanto, el punto de partida sería el siguiente: existe obligación de conservar las obras de urbanización y el mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos, *cuando no esté a cargo de la Administración actuante* (artículos 70 RPU 1978 y 67 y 69 RGU 1978). Así, hablamos, por ejemplo, de la pavimentación de calzadas, aparcamientos, aceras, red peatonal y espacios libres; zonas verdes públicas, instalaciones deportivas o redes de servicio. Y a partir de aquí, y si nos preguntamos en qué consiste "conservar", parece lógico pensar que conservar implica el mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos en condiciones adecuadas de seguridad, salubridad y ornato público, con una clara finalidad pública e interés general. Esto es, en definitiva, que "la cosa" se encuentre en condiciones de poder servir al uso al que se le destina.

Hablar de Entidades Urbanísticas Colaboradoras de Conservación (EUCU) implica, en definitiva, que hemos de situarnos en la situación de fin de las obras (públicas) de urbanización, de donde resulta la regla general de que la conservación de esas obras corresponde a la Administración. Sin embargo, es lo cierto que el planeamiento puede hacer recaer esa obligación en los futuros adquirentes de las viviendas, lo que ya nos permite aproximarnos a la idea de que con ese mecanismo se está mostrando una posibilidad de negociar con los Ayuntamientos un desarrollo urbanístico evitando al tiempo el considerable gasto que para ellos supone el mantenimiento de las urbanizaciones. Valga como





ejemplo el artículo 46 Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que al referirse a los Planes Parciales sobre urbanizaciones de iniciativa particular afirma que debe en ellos preverse qué solución se da a la conservación de la urbanización y si los gastos serán del Ayuntamiento, de los promotores o de los futuros adquirentes de las parcelas.

2. Desde la perspectiva anterior, acreditada la existencia de una EUCC, parece que la primera conclusión que cabe extraer es que no puede establecerse relación de causalidad alguna entre deber municipal de conservación de parques y jardines generalmente previsto - que recae en este supuesto particular y por la previsión reglamentaria citada en la referida Entidad Urbanística de Conservación-, y el daño que afirma haber sufrido la recurrente, ya que no es al Ayuntamiento al que le competía la labor de conservación del césped de la rotonda cuyo riego mojó la calzada.

Finalmente, y desde el punto de vista del deber que incumbe al Ayuntamiento de conservación de las vías en condiciones de seguridad (artículos 25 de la Ley de Bases de Régimen Local y 139 del Reglamento General de Circulación), nada aporta el recurrente sobre una eventual desatención de ese deber por poder existir indicios de una desatención previa y continuada en la conservación que originara un claro riesgo y a cuya imputación municipal hubiera que atender por causa, precisamente, de la desatención.

3. Consecuencia de lo anterior será desestimar el recurso c-a interpuesto frente al Ayuntamiento de Málaga, sin que las escuetas alegaciones del recurrente en su escrito de demanda referidas a la cesión obligatoria de la red viaria al Ayuntamiento tenga virtualidad alguna, pues no se discute que ello sea así, siendo cuestión distinta la debida articulación del deber de conservación al existir una EUCC.

TERCERO.- 1. Refiriéndonos ahora a la eventual responsabilidad de la EUCC como entidad de derecho público que presta el servicio de mantenimiento del espacio público (césped d ella rotonda donde se produjo el accidente), y a modo de marco normativo e ideológico básico del proceso de toma de decisión, es de recordar- aunque es conocido; por todas, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, secc. 6ª, de 27-11-2015, rec. 2047/2014 – que es doctrina jurisprudencial





reiteradísima que la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en los vigentes artículos 32 y siguientes ley 40/2015 (antes art. 139 ley 30/92): a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas; b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal - es indiferente la calificación - de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal; c) Ausencia de fuerza mayor; d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Del planteamiento anterior destaco dos ideas que son fundamentales: la primera, que no todo daño causado por la Administración (en nuestro caso, EUCC) ha de ser reparado, sino que sojo tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa. La segunda, que la viabilidad de la responsabilidad patrimonial de la Administración exige la antijuridicidad del resultado o lesión siempre que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

Parece afirmar el recurrente que un criterio de antijuridicidad lo constituye que la lesión se haya causado con infracción de cualquier norma, refiriéndose también incluso a una "responsabilidad por el resultado". Sin embargo, recordemos la clásica STS, 3ª, secc. 3ª, 10-10-1997 (rec. 608/1993), que nos ilustra diciendo:

*El punto clave para la exigencia de la responsabilidad no está, pues, en la condición normal o anormal del actuar administrativo, sino en la lesión antijurídica sufrida por el afectado y que éste no tiene el deber jurídico de soportar, por lo que la antijuridicidad desaparece cuando concurre una causa justificativa que legitime el perjuicio, "un título que imponga al administrado la obligación de soportar la carga" -Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1979- o algún precepto legal que imponga al perjudicado el deber de sacrificarse por la sociedad -Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1979-.*

2. De esta forma, de lo que se tratará será de decidir si en el caso existió una relación de causalidad entre un daño "antijurídico" y el funcionamiento normal o anormal del servicio público, siendo también de destacar que la jurisprudencia viene modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial,



rechazando que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir, lo que supondría convertir a la Administración en aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, siendo necesario, por el contrario y como ya he expresado, que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración. (cfr., por todas, STS, 3ª, secc. 6ª, 15-6-2010, rec. 5028/2005, Pte: [REDACTED])

Se trata, por tanto, de afirmar una responsabilidad objetiva de la administración (porque así lo ha decidido el legislador) que solo cederá cuando el administrado tenga la obligación legal de soportar el daño (pensemos en el pago de una sanción o de un impuesto o en la demolición de una vivienda decidida en el ejercicio de una potestad administrativa), lo que ocurrirá cuando (a) interfiera con su comportamiento en la relación de causalidad destruyéndola, o cuando (b) el estado de la ciencia no permitiera prever el riesgo, o cuando (c) el riesgo inherente a la utilización del servicio público no haya rebasado los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. Es de recordar – y ocioso hacerlo tal vez por lo sobradamente conocido – que no se trata en el caso de convertir al ayuntamiento en una aseguradora universal, ni tampoco – cabe añadir – de crear un *espacio público sin aristas y forrado de algodón donde no sea posible el daño*.

3. Fijadas las premisas anteriores, resulta que el accidente se produjo en el carril interior de la rotonda, cuya calzada estaba mojada por caer agua procedente del riego del césped de la rotonda. Así se corrobora en el parte de accidente de circulación emitido por la Policía Local que acudió al lugar del accidente (f. 10-11). Además, y sobre la situación exacta, es expresiva la propia fotografía que aportó la recurrente con su escrito de reclamación patrimonial (F. 9), observándose una pequeña mancha de agua en la zona interior de la glorieta colindante con ella.

Que en el lugar del accidente había agua en la calzada es un hecho que, desde luego, resulta probado. Mas hemos de preguntarnos si su sola presencia – la del agua – es expresiva de un proceder que implique una prestación del servicio público (de conservación del césped asumido por la EUCC) que no se adecue a



un estándar razonable de calidad. Desde esta última perspectiva, y admitiendo que la calzada no estaba limpia podríamos plantearnos un eventual déficit en la prestación del servicio por ser necesario un mayor esmero en la tarea de prever el riesgo que para la circulación conlleva una zona de riego en una glorieta. Sin embargo, aplicación una suerte de doctrina del riesgo como fundamento de la responsabilidad patrimonial exigiría que el daño derivara de una actividad peligrosa que implicara un riesgo considerablemente anormal en relación con los estándares medios, circunstancia que requeriría un juicio previo de valoración sobre la actividad o situación que lo crea al objeto de que pueda ser tomado en consideración como punto de referencia para imputar o no a quien lo crea los efectos un determinado resultado dañoso, siempre sobre la base de que la creación de un riesgo no es elemento suficiente para decretar la responsabilidad.

Sin embargo, y aun cuando admitiéramos que el riego colindante a la calzada pudiera ser una actividad de "riesgo" (cuestión sobre la que reconozco tengo intensas dudas), se requeriría, además, la concurrencia del elemento de antijuridicidad que obligaría, de nuevo, a verificarla desde la perspectiva del canon de suficiencia en la prestación del servicio. Resulta así que es claro que la posibilidad de que aparezca agua en la calzada cuando se riega una rotonda es una circunstancia no solo previsible para cualquier conductor sino extraordinariamente normal y que evitarla en toda circunstancia sería tarea próxima a la imposibilidad. Al mismo tiempo, tampoco podemos olvidar – ahora sí - la sin duda actividad de riesgo que implica la conducción y que obliga a una atención intensa, sin que la presencia de agua en la calzada sea un hecho novedoso, estando los vehículos preparados en su configuración mecánica para circular con agua y sin agua, siendo lógica la mayor prudencia que habrá que desplegar si llueve pero sin olvidar que aunque no llueva, es normal que aparezca agua en lugares donde puede haber riego (medianas, rotondas, etcétera).

La conclusión que cabe obtener es que no ha existido en el caso daño antijurídico y, por ello, que el recurso ha de ser desestimado con imposición al recurrente de las costas causadas en la instancia.

### FALLO

DESESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por [REDACTED] frente al decreto 24-11-2017 dictado por el titular de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Málaga (por delegación del alcalde) que decidió inadmitir la reclamación formulada el día 19-6-2017 ante el Ayuntamiento de Málaga en



concepto de responsabilidad patrimonial, desestimación que alcanza a la pretensión de condena articulada frente a la demandada EUCC Teatinos.

Las costas de la instancia se imponen a la parte recurrente.

Es firme.

*Así lo pronuncia y firma Óscar Pérez Corrales, magistrado, lo que autorizo como letrada de la Administración de Justicia*

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

*Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."*







ADMINISTRACIÓN  
DE  
JUSTICIA



