



Roj: **STSJ AND 17522/2018 - ECLI: ES:TSJAND:2018:17522**

Id Cendoj: **18087330012018100604**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2018**

Nº de Recurso: **422/2016**

Nº de Resolución: **1947/2018**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **MIGUEL ANGEL GOMEZ TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SEDE DE GRANADA

SECCIÓN PRIMERA

RECURSO NÚMERO 422/2016

SENTENCIA NÚM. 1.947 DE 2018

Ilmo. Sr. Presidente:

Don Jesús Rivera Fernández

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Miguel Angel Gomez Torres

Don Miguel Pardo Castillo _____

En la ciudad de Granada, a ocho de noviembre de dos mil dieciocho.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado la siguiente sentencia en el **recurso número 422/2016**, de cuantía determinada ascendente a 35.810 euros, interpuesto por **don Pablo Jesús**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Avilés Alcarria y asistida por el Letrado don Mauricio García de Paredes Espín, contra la **JUNTA DE ANDALUCÍA**, representada y dirigida por el Letrado de la Junta de Andalucía.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Don Miguel Angel Gomez Torres, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso se interpuso el día 12 de abril de 2016 por la representación procesal de la parte actora frente a la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada el día 19 de diciembre de 2013 frente a la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, que dio lugar al expediente de responsabilidad patrimonial nº GR/50/13.

Admitido a trámite el recurso se acordó reclamar el expediente administrativo, que ha sido aportado.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte actora para que dedujera la oportuna demanda, lo que verificó, presentando, en fecha 4 de abril de 2017, demanda de recurso contencioso-administrativo, en la que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminó suplicando que se dictara sentencia por la que:



"1º.- Se declare la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración demandada por los daños relatados en esta demanda, declarando el derecho de mi mandante a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos a resultas de dicha responsabilidad, con anulación del acto administrativo presunto recurrido por no ser conforme a Derecho.

2º.- Se condene a la citada Consejería demandada, a abonar a mi mandante la cantidad de 35.810 Euros, en concepto de daños y perjuicios citados, con los intereses legales desde la reclamación inicial, o subsidiariamente, la de los intereses legales que correspondan.

3º.- Todo ello con expresa imposición en costas de la demandada."

TERCERO.- Dado traslado a la parte demandada, la Junta de Andalucía, para contestación de la demanda, lo evacuó mediante escrito presentado el día 8 de junio de 2017, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se dicte sentencia por la que "(...) desestime el presente Recurso contencioso-administrativo, confirmando íntegramente las resoluciones impugnadas".

CUARTO.- Acordado el recibimiento a prueba por plazo legal para proponer y practicar, se admitió y declaró pertinentes la documental propuesta, señalándose para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada por el Sr. Pablo Jesús el día 19 de diciembre de 2013 frente a la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, que dio lugar al expediente de responsabilidad patrimonial nº NUM000 , reclamación que formuló por los daños sufridos en los cultivos y arboleda de varias fincas rústicas de su propiedad denominadas Cuesta Blanca, sita en el término municipal de Baza (Granada), debido a la actuación de la fauna del Parque Natural de la Sierra de Baza, especialmente de los ciervos, interesando el pago de una indemnización de 35.810 euros.

SEGUNDO.- El demandante solicita la anulación del acto recurrido, y ello con base en el siguiente motivo de impugnación:

- Su mandante es propietario, arrendatario y cultivador de varias fincas rústicas, sitas en el término municipal de Baza (Granada), denominadas Cuesta Blanca, en las cercanías del Parque Natural de la Sierra de Baza dependiente de la Administración demandada. En los últimos años, las fincas de su principal se encuentran plantadas de almendros y están sufriendo continuos daños en sus plantaciones ocasionados por la fauna (ciervos) que proviene de dicho Parque Natural. Los ciervos ante la falta de medidas de cualquier tipo campan a su aire e invaden las fincas privadas cercanas al Parque Natural arrasando con cualquier cultivo. Según informe pericial emitido por don Cecilio , Ingeniero Técnico Agrícola, la valoración de los daños causados en las fincas de su patrocinado ascienden a 35.810 euros.

Concorre, pues, a juicio del recurrente, el nexo entre el mal funcionamiento del servicio público y el resultado dañoso desde el momento en que el ciervo causante de los daños, como especie cinegética no tiene la consideración de animal salvaje, y la normativa aplicable reflejada en la actual Ley de **Caza** andaluza, exige a la Sociedad de Cazadores la Perdiz de Baza -como titular del aprovechamiento cinegético del Parque Natural en cuestión, entre el que se encuentra la **caza** mayor y, con ello, el ciervo- una responsabilidad como tal, y a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía se le exige una responsabilidad subsidiaria como propietario de los terrenos de donde proceden los ciervos.

TERCERO.- El Letrado de la Junta de Andalucía en su escrito de contestación defiende la adecuación a derecho del acto impugnado y aduce, en síntesis, lo siguiente:

- Inexistencia de daño antijurídico, ya que en el año 2004 la Consejería de Medio Ambiente autorizó un vallado que impedía el paso de la fauna del parque a la zona en la que se ubican las parcelas. Además, el actor nunca ha solicitado ante la administración la adopción de medidas excepcionales por daños de fauna silvestre.

- Inexistencia de daño evaluable económicamente, pues en este caso el daño no está acreditado y se refiere a meras conjeturas o estimaciones. Seguidamente realiza el Letrado de la Junta de Andalucía una crítica en cuanto a la valoración efectuada en informe pericial aportado por el actor.

- Inexistencia de nexo causal, puesto que está acreditado en el expediente que la administración demandada no es titular de los terrenos de procedencia de los animales que causen el daño, habiendo dirigido el actor su reclamación exclusivamente a la administración pública pese a que le constan los datos de los titulares de los



cotos de los que provendrían los ciervos. Además, no ha quedado determinado el origen de los animales que hayan causado el daño, ni así tampoco que tales ciervos procedieran del Parque Nacional de la Sierra de Baza en terrenos titularidad de la Administración, debiendo tenerse en cuenta que hay terrenos tanto de titularidad pública como privada.

CUARTO.- Sentados los términos del debate, en cuanto a la existencia propia del supuesto de responsabilidad patrimonial, ha de partirse de que la responsabilidad patrimonial de la administración pública se encuentra regulada por el artículo 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, actualmente arts.32 y ss. Ley 40/15, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), preceptos legales que explicitan el principio general de resarcimiento por las Administraciones Públicas de los daños y perjuicios causados por el funcionamiento de los servicios públicos, sancionado constitucionalmente en España en el artículo 106.2 de la Constitución -que indica que " *Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos* "-.

El régimen legal citado ha sido profusamente aplicado -y, consecuentemente, desarrollado e interpretado- por la Jurisprudencia (tanto aplicando el actual y citado artículo 139 de la Ley 30/1.992, como su predecesor, el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado), formando un cuerpo de doctrina, dentro del que cabe afirmar que, para la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración hace falta la concurrencia de dos requisitos sustanciales positivos, uno negativo y otro procedimental:

A)- El primero de los positivos es el que exista un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con respecto a una persona o grupo de personas, que el interesado no tenga el deber jurídico de soportar. Este requisito se incardina dentro de los elementos que han de ser objeto de la prueba, si bien alguno de sus aspectos se produce o manifiesta dentro del ámbito de la argumentación de las partes (simplificado por la existencia de un catálogo de soluciones jurisprudenciales que cabe invocar -y apreciar- sin mayor disquisición), como puede ser la extensión y naturaleza de los daños resarcibles, las personas legitimadas y los supuestos en los que existe obligación jurídica de soportar el daño.

B)- El segundo requisito positivo es el de que el daño sea imputable a una Administración Pública. Esta nota es la aparentemente más compleja, puesto que la doctrina común de la responsabilidad extracontractual y por actos ilícitos deviene en un complejo fenómeno de examen sobre la relación de causalidad, la eventual concurrencia y relevancia de concausas y la existencia de elemento, culpabilísticos. Sin embargo, en la responsabilidad patrimonial administrativa, en la configuración que disfrutamos de la misma desde la Ley de 1.957 (incluso desde la Ley de Expropiación Forzosa de 1.954), se encuentra enormemente simplificado por la expresión legal de que la lesión "sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos" (artículos 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 139 de la Ley 30/1.992). Fundamentalmente, se encuentran cuatro títulos de imputación a efectos de la determinación de la responsabilidad de una Administración respecto de una lesión concreta: que la lesión se produzca como consecuencia directa del ejercicio ordinario del servicio; que la lesión obedezca a una anomalía o no funcionamiento del servicio público; que exista una situación de riesgo creado por la Administración en el ámbito de producción del evento dañoso, o que se produzca un enriquecimiento injusto por parte de la Administración.

C)- El factor negativo es el de que no obedezca el daño a fuerza mayor. Esta nota ha sido precisada conceptual y jurisprudencialmente en el sentido de que se trate, para poder la concurrencia de fuerza mayor, de un evento producido con los requisitos tradicionales que distinguen a la fuerza mayor del caso fortuito (conceptos de previsibilidad e irresistibilidad), pero específicamente que se trate de una causa extraña al ámbito de funcionamiento del servicio público.

D)- El elemento procedimental es el de que se formule la oportuna reclamación ante la Administración responsable en el lapso de un año, a contar desde la producción de la lesión. Este elemento plantea la cuestión del término inicial -sobre el que se encuentran suficientes precisiones jurisprudenciales- y sobre la Administración a la que se deben de dirigir las reclamaciones si concurren varias de ellas, cuestión expresamente resuelta por la Ley 30/1.992 en favor de la solidaridad.

QUINTO.- Del examen del expediente administrativo constan acreditados los siguientes extremos:

-1º) El Parque Natural de la Sierra de Baza tiene una superficie total de 53.649 Has de las cuales 25.884 Has son propiedad de la Junta de Andalucía (48,20% de la superficie), 12.050 Has propiedad de Ayuntamientos (22,40% del total de la superficie) y 15.715 Has propiedad particular (29,20% de la superficie total del Parque). Asimismo, dentro del Parque Natural existen más de 50 **cotos** de **caza** más una zona de **caza** controlada.



-2º) La fauna cinegética existente en el Parque Natural, entre las que se encuentra el ciervo, se cría y vive en terrenos tanto de titularidad pública como privada.

-3º) Las parcelas agrarias objeto de reclamación por el Sr. Pablo Jesús (NUM001 , NUM002 y NUM003 del polígono NUM004 del término municipal de Baza) se encuentran dentro del **coto** de titularidad privada NUM005 y rodeadas asimismo por otros dos **cotos** también de titularidad privada como son el NUM006 y el NUM007 . Distan con el límite del Parque Natural de Sierra de Baza unos 2.600 metros.

-4º) Los almendros plantados en tales parcelas agrarias sufrieron daños causados por ciervos valorados en un total de 35.810 euros.

Se afirma en el párrafo segundo del hecho quinto de la demanda que existe una responsabilidad de la Sociedad de Cazadores la Perdiz de Baza como titular del aprovechamiento cinegético del Parque Natural en cuestión, así como una responsabilidad subsidiaria de la Junta de Andalucía en cuanto que propietaria de los terrenos de donde proceden los ciervos.

Dispone el art.33.1 de la Ley 1/1970, de 4 de abril , de **caza**, invocada en la demanda, que " 1. Los titulares de aprovechamientos cinegéticos, definidos en el artículo 6 de esta Ley , serán responsables de los daños originados por las piezas de **caza** procedentes de los terrenos acotados. Subsidiariamente, serán responsables los propietarios de los terrenos. " Conforme al art.34.1 de la Ley andaluza 8/2003, de 28 de octubre, de la Flora y la Fauna Silvestres, ubicado dentro del Capítulo I del Título II atinente a las disposiciones generales de los aprovechamientos de flora y fauna silvestre, al regular la responsabilidad por daños, se dispone que "1. Los titulares de los aprovechamientos serán responsables de los daños causados en las personas, bienes y en las explotaciones agrarias por los ejemplares de especies cinegéticas y piscícolas, incluidas en el plan técnico y que procedan de los citados aprovechamientos. Subsidiariamente serán responsables los propietarios de los terrenos ". En el mismo sentido establece el art.58 del Decreto autonómico 182/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación de la **Caza** , que "1. Conforme a lo establecido en el artículo 34.1 de la Ley 8/2003, de 28 de octubre , las personas o entidades titulares de los aprovechamientos cinegéticos serán responsables de los daños causados en las personas, bienes y en las explotaciones agrarias por los ejemplares de especies cinegéticas incluidas en el plan técnico de **caza**, y que procedan de los citados aprovechamientos, con independencia de que el aprovechamiento principal sea de **caza** mayor o menor. 2. Subsidiariamente serán responsables las personas propietarias de los terrenos."

Por tanto, para poder apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica demandada por los daños sufridos en las parcelas agrarias explotadas por el Sr. Pablo Jesús , será necesario que cumpla con la carga probatoria de acreditar que los ciervos que causaron los destrozos procedían de terrenos públicos titularidad de aquella integrados en el Parque Natural sobre los que no existiese un aprovechamiento cinegético o **coto** privado de **caza** pues, de lo contrario, y conforme al precepto legal transcrito, la responsabilidad correspondería con carácter principal al titular del aprovechamiento y solo de forma subsidiaria al propietario de los terrenos. Téngase en cuenta que ni la Administración emplazó como interesado en el expediente a ninguno de los titulares de los **cotos** privados existente en las zona en la que se ubican las parcelas afectadas, ni tampoco la demanda se dirigió contra ellos, sino que en el suplico solo se interesa la declaración de responsabilidad patrimonial de la Junta de Andalucía y su condena al pago de los 35.810 euros interesados en concepto de indemnización de daños y perjuicios sufridos.

La parte actora fundamentaba su reclamación formulada en la vía administrativa en el informe pericial realizado por el Ingeniero Técnico Agrícola, don Cecilio , en el que se concluye que las fincas rústicas propiedad del Sr. Pablo Jesús denominadas Cuesta Blanca, sitas en el término municipal de Baza (Granada), parcelas núms. NUM001 , NUM002 y NUM003 del polígono NUM004 , sufrieron daños en el cultivo de almendros existentes causados por fauna cervuna (ciervos), habiendo quedados afectados el 60% del número de arboles existentes (60% de 3.500 árboles), por lo que el perito valora la pérdida en la cosecha de la explotación correspondiente a la campaña de 2013 en la suma de 33.600 euros, a lo que debe sumarse 2.210 euros por la pérdida en la propia plantación, lo que hace un total de 35.810 euros (fols. 2-10 del expediente administrativo). Consta en el informe como el perito se persona en las parcelas afectadas y acompaña al dictamen diversas fotografías sobre los almendros afectados y sobre restos de excrementos de ciervos, por lo que llega a la conclusión de que el origen de los daños se encuentra en la actuación de la fauna cervuna (Cervus Elaphus L).

Nada aclara el informe que se valora sobre el origen y procedencia de los ciervos causantes de los destrozos. Sí se acompaña como doc.4 del escrito de demanda un anexo al citado informe, emitido por el mismo perito, que versa sobre el hábitat, áreas de campeo y movimientos diarios del ciervo, pero nada se concluye acerca del anterior extremo aparte de aseverar que la distancia de las parcelas de almendros que componen la explotación con los límites del parque natura de Baza es de 2.600 metros, la cual está dentro de la distancia



que un ciervo ibérico puede recoger a lo largo de un día (entre 3,04 y 4,21 km oscila el desplazamiento mínimo diario).

Al fol. 67 del expediente obra un plano adjunto a un informe emitido por Director Conservador del Parque Natural de Sierra de Baza -informe en el que se ha basado la Sala para declarar los hechos probados núms.1 y 2 arriba destacados-, en el que se observan destacadas en color oscuro las parcelas del actor afectadas, y asimismo se reseñan los límites de los **cotos** privados existentes en la zona, de lo que se colige que las parcelas agrarias del recurrente están enclavadas en el **coto** privado nº NUM005 , y cómo quedan cercanas tanto al **coto** nº NUM007 como al nº NUM006 .

La prueba suministrada por el demandante no resulta concluyente en orden a acreditar la procedencia de los ciervos. Como docs.5-10 de la demanda se aportan una serie de fotografías de excrementos de ciervo, de una vaguada, de una panorámica del lugar, de un cartel de Parque Natural y de otra panorámica en la que se observa un vallado. Tampoco lo es la declaración documentada de dos testigos que se aportó al expediente y que vienen a manifestar que habían observado en varias ocasiones a los ciervos bajando del Parque Natural y acudiendo a fincas colindantes privadas y cómo tras acabar con las plantaciones habían vuelto a su entorno en dicho Parque (fol. 38 EA). Si a ello unimos que las parcelas del actor afectadas se encuentran enclavadas dentro un **coto** privado de **caza** (NUM005 conocido como " DIRECCION000 "), en cuyo plan técnico consta autorización para la **caza** mayor en las especies de ciervo y jabalí, como así sucede también en otro de los dos **cotos** próximos (NUM007 conocido como " DIRECCION001 ") -fols. 42 y ss. EA-, la Sala considera que queda no probado, por dudoso e incierto, que los ciervos dañinos procedieran precisamente de terrenos incluidos dentro del Parque Natural que fuesen titularidad de la Administración demandada, siendo factible que pudiera ser así o que pudieran proceder y desplazarse desde cualquiera de los **cotos** de **caza** privados circundantes, por lo que no queda acreditado el nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento de los servicios públicos.

Por otro lado, como doc.15 de la demanda se aporta un informe emitido por los servicios técnicos de la Administración demandada en otro expediente, en concreto, en el expediente NUM008 , en el que se dice que "*La tendencia de la evolución de la población de ciervos en el entorno del Parque Natural de la Sierra de Baza con los datos de los últimos años es al alza y se mantiene por encima de los límites de densidad sostenibles*". Asimismo como doc.14 de la demanda se aporta un recorte de prensa del año 2007 en el que se afirma que la Junta autorizó el "exterminio" de 1.767 de los 1.800 ciervos del Parque Natural de Sierra de Baza. En el informe obrante en el expediente administrativo emitido por Director del Parque Natural se sostiene que la Consejería de Medio Ambiente tiene un plan comarcal para la gestión del ciervo en el Parque Natural en el que se fija un umbral de 2.000 ejemplares como la densidad estable ideal, cifra que se considera por el Director una densidad reducida desde el punto de vista cinegético, pero que no supone una superpoblación, existiendo según los censos efectuados por la Consejería en el año 2012 una población de ciervos de 1.500 ejemplares. Con este material probatorio la Sala considera que el alegato de la superpoblación incontrolada de ciervos en el Parque Natural al que también se alude en la demanda, no se sustenta en respaldo probatorio suficiente para atribuir a la Administración autonómica demandada responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en las parcelas explotadas por el Sr. Pablo Jesús .

Por todo lo anterior habrá de desestimarse el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

SEXTO.- Las dudas de hecho originadas en cuanto a la procedencia de los ciervos que dañaron las parcelas agrarias explotadas por el demandante hacen que la Sala entienda prudente no hacer expreso pronunciamiento en costas a pesar de la desestimación de la demanda (art.139.1 Ley 29/98).

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de **don Pablo Jesús** frente a la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por aquel el día 19 de diciembre de 2013 frente a la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, que dio lugar al expediente de responsabilidad patrimonial nº GR/50/13.

Sin costas.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase, y, una vez firme, devuélvanse las actuaciones, con certificación de la misma, al Juzgado de procedencia, para su notificación y ejecución, interesándole acuse recibo.



Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA. El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones núm.: 1749000024042216, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

En caso de pago por transferencia se emitirá la misma a la cuenta bancaria de 20 dígitos: IBAN ES5500493569920005001274.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.