Ajuntament de Girona Registre d'entrada Núm : 2021025807
Dia i hora : 30/03/2021 12:20
Registre : O_INTERN mrr
Àrea de destí : 17 SERVEIS JURÍDICS DE RÈGIM INTERIOR

**JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 2 GIRONA (UPSD CONT.ADMINISTRATIVA 2)**
**PLAÇA DE JOSEP MARIA LIDÓN CORBÍ, 1**
**17001 GIRONA**
972942539
972 942377

**Recurso ordinario : 64/2019**
**Sección: A**
**Parte actora :**
**Parte demandada : EQUIP INTERVENCIO EN VIOLÈNCIA DE GÈNERE I DEL SERVEI D'INFORMACIÓ I ATENCIÓ A LES DONES (SIAD) (AJU y SEGURCAIXA ADESLAS S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS**

# SENTENCIA 71/21

En Girona, a 24 de marzo de 2020.

Vistos por mí, Santiago Alejandro García Navarro, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de esta ciudad, los presentes autos de recurso contencioso administrativo nº 64/19-A, tramitado por las normas del procedimiento en ordinario, en cuantía de 50.000 euros, en el que ha sido parte recurrente, D. representado por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Inmaculada Biosca Boada, y dirigida por la Letrada, Dña. Noelia Liduina Rebón Rodríguez, parte recurrida el Ayuntamiento de Girona, representado y dirigido por el Letrado, D. Vicenç Estanyol Barderà, y parte codemandada, SEGURCAIXA ADESLAS, S.A., SEGUROS Y REASEGUROS, representada por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Elisenda Pascual Sala, y dirigida por el Letrado, D. Rafael Esteva Peláez, sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, dicta la presente con base en los siguientes.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- Por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Inmaculada Biosca Boada, en nombre y representación de D. I, se interpuso escrito de recurso contencioso-administrativo en fecha 12 de febrero de 2019.

**SEGUNDO.**- Admitido a trámite el recurso por decreto, de fecha 11 de abril de 2019, y recibido el expediente administrativo, la parte recurrente formalizó la demanda en fecha 8 de julio de 2019, en la que alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación.

**TERCERO.**- El Ayuntamiento de Girona formuló contestación en fecha 3 de octubre de 2019 en la que alegó lo que estimaron conveniente. Por su parte,

SEGURCAIXA ADESLAS, S.A., SEGUROS Y REASEGUROS, formuló contestación en fecha 10 de octubre de 2019.

**CUARTO**.- Por auto, de fecha 17 de enero de 2019, se abrió el periodo de práctica de prueba y se admitió y practicó la pertinente y útil. Finalmente, se presentaron los escritos de conclusiones, quedando el pleito concluso para sentencia.

**QUINTO**.- En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO**.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación por responsabilidad patrimonial efectuada en fecha 15 de febrero de 2019.

Alega el actor, en síntesis, que el Servicio de Información y Atención a la Mujer del Ayuntamiento de Girona ha actuado erróneamente al considerar a su exmujer como víctima de violencia de género. De tal manera, aduce que se incumplió la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista. Sostiene que también se incumplió el Protocolo de Coordinación contra los abusos sexuales y otros maltratos a niños y adolescentes en la demarcación de Girona y del Protocolo Marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores. En suma, considera que todo ello le ha generado un daño moral por el cual debe ser indemnizado.

El Ayuntamiento de Girona se opone al esgrimir que ha actuado correctamente. Defiende que no queda la relación de causalidad entre la actuación del Ayuntamiento de Girona y el daño alegado. Arguye que el Ayuntamiento de Girona no puede ser considerado como una aseguradora universal.

SEGURCAIXA ADESLAS, S.A., SEGUROS Y REASEGUROS manifiesta la falta de culpa y negligencia de la Administración. Declara la falta de acreditación del perjuicio económico, concurriendo pluspetición y falta de cobertura.

**SEGUNDO.-** Con respecto a responsabilidad patrimonial, debemos destacar que esta se configura en nuestro ordenamiento como una responsabilidad directa y objetiva al proclamar el artículo 106.2 de nuestra Carta Magna: *"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"*. Dicha previsión constitucional, se ve completada por lo establecido en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, volviendo a insistir en el número primero del citado artículo 32: *"Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo*

*en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley"*, para a continuación exigir en el número segundo del citado artículo: *"En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas"*, y que, además, según el artículo 34.1 de igual ley, solo serán *"indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley"*.

En base a lo anterior, nuestro Tribunal Supremo en sentencias de 24 de marzo de 1992, 5 de octubre de 1993 y 2 y 22 de marzo de 1995, y 9 de Noviembre de 2004, entre otras, ha venido a precisar que para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa 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 y d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta.

Asimismo, a los fines del artículo 106.2 de la Constitución, la jurisprudencia (sentencias de 5 de junio de 1989 y 22 de marzo de 1995), ha homologado como servicio público, toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso por omisión o pasividad con resultado lesivo. Interesa matizar respecto al nexo causal que aunque como señala la Sentencia de nuestro Tribunal Superior de Justicia de 27 de Febrero del dos mil cuatro: "la jurisprudencia ha exigido tradicionalmente que el nexo causal sea directo, inmediato y exclusivo (SSTS de 20-1-84, 24-3-84, 30-12-85, 20-1-86 etc.), lo que ha llevado a desestimar Lo cual supone desestimar sistemáticamente todas las pretensiones de indemnización cuando interfiere en aquel, de alguna manera, la culpa de la víctima (SSTS de 20-6-84 y 2-4-86, entre otras) o de un tercero. Sin embargo, frente a esta línea tradicional de la jurisprudencia, aparece otra, más razonable, que no exige la exclusividad del nexo causal (SSTS de 12-2-80, 30-3-82, 12-5-82 y 11-10-84, entre otras), y que por tanto no excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración cuando interviene en la producción del daño, además de ella misma, la propia víctima (SSTS de 31-1-84, 7-7-84, 11-10-84, 18-12-85 y 28-1-86), o un tercero (STS de 23-3-79), salvo que la conducta de uno y de otro sean tan intensas que el daño no se hubiera producido sin ellas (SSTS 4-7-80 y 16-5-84). Supuestos en los que procede hacer un reparto proporcional del importe de la indemnización entre los agentes que participan en la producción del daño, bien moderando ese importe (SSTS 31-1-84 y 11-10-84), o acogiendo la teoría de la compensación de culpas para efectuar un reparto equitativo del montante de aquélla (SSTS de 17-3-82, 12-5-82 y 7-7-84, entre otras)".

Así, no sólo no es necesario demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el

servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos. Debe, pues, concluirse que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable. Los anteriores principios permiten constatar el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual, debiendo subrayarse: a) Que entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél; b) No son admisibles, en consecuencia, otras perspectivas tendentes a asociar el nexo de causalidad con el factor eficiente, preponderante, socialmente adecuado o exclusivo para producir el resultado dañoso, puesto que –válidas como son en otros terrenos– irían en éste en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas; c) La consideración de hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad, a su vez, debe reservarse para aquéllos que comportan fuerza mayor –única circunstancia admitida por la Ley con efecto excluyente–, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de ésta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla y d) Finalmente, el carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficiente para considerar roto el nexo de causalidad corresponda a la Administración, pues no sería objetiva aquélla responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionado a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia. Es también necesario que la reclamación se presente dentro del año siguiente al hecho que motive la indemnización, conforme a lo que establecía el artículo 40.3, inciso final, de la LRJAE y dispone el artículo 67 de la actual Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La jurisprudencia a que se ha hecho referencia exige, para que pueda apreciarse responsabilidad patrimonial de la Administración, una relación directa, inmediata y exclusiva de causa o efecto entre la lesión patrimonial y el funcionamiento del servicio.

**TERCERO.-** Procede analizar si en el supuesto de autos se da la relación de causa a efecto a que hemos hecho referencia entre el hecho imputado a la Administración, cual es la defectuosa actuación del Servicio de Información y Atención a las Mujeres del Ayuntamiento de Girona (en adelante SIAD), dentro de las competencias municipales ex artículo 25.2 o) de la Ley 7/85, y los daños morales reclamados por el recurrente.

Previamente, debe recordarse que en la esfera de las Administraciones Locales el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local establece: *"Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa"*; y en línea con esto, el artículo 223 del RD 2568/86, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales dispone que: *"Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación, en ejercicio de sus cargos, de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa"*.

El punto controvertido radica en la existencia del nexo causal entre el daño y la actuación de la Administración, entendiendo el actor que, en todo caso, hubo una deficiente actuación al considerar a su exmujer como víctima de violencia de género, incumpliendo la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista, así como el Protocolo de Coordinación contra los abusos sexuales y otros maltratos a niños y adolescentes en la demarcación de Girona y del Protocolo Marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores.

Corresponde a la parte recurrente, que reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración, acreditar la realidad de los hechos en que se fundamenta dicha pretensión y en particular que las consecuencias dañosas derivan del "funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos". Es decir, le corresponde probar el nexo causal o relación causa-efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público. Una vez acreditado dicho extremo, y en virtud del principio de responsabilidad objetiva que rige en materia de responsabilidad patrimonial administrativa, la carga de la prueba se desplaza hacia la Administración, que debe probar las causas de exoneración como puedan ser la culpa exclusiva de la víctima o la concurrencia de fuerza mayor.

Pues bien, ya se adelante que no se vislumbra la relación de causalidad exigida jurisprudencialmente para imputar responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento de Girona.

Previamente, conviene rechazar las críticas vertidas por el [illegible] en cuanto a la ausencia de autorización o consentimiento previo para que el meritado servicio visitara a sus hijas. Tal cuestión se circunscribe única y exclusivamente al ámbito privado de los progenitores. Es decir, la asistencia de las menores al SIAD se debió a la voluntad de la S [illegible] Por tanto, el recurrente, en todo caso, es el que debe pedir explicaciones a la progenitora, o bien mostrar su rechazo o consentimiento, así como establecer los cauces adecuados de comunicación en aras del interés de las menores. No obstante, quedan al margen del presente procedimiento las discrepancias paternas y maternas, debiendo

examinarse en puridad la existencia o no de responsabilidad patrimonial el funcionamiento de los servicios municipales.

Centrando de nuevo la controversia, queda acreditado que la [redacted], libre y voluntariamente, decidió asistir al SIAD desde el año 2012, en busca de apoyo psicológico (folio 257). El objetivo del servicio municipal es ofrecer atención psicológica para mejorar el estado emocional y poder hacer un proceso de recuperación a las mujeres víctimas de violencia de género. Igualmente, queda probado que la [redacted] participó en el proyecto "Apoyo a la marentalidad y promoción de la resiliciencia infantil". El SIAD decidió prestar apoyo psicológico a la Sra. [redacted] en atención a que se cumplían los criterios del servicio. La Sra. [redacted] también mostró preocupación por sus hijas menores, considerándose adecuado por el servicio municipal que las menores también participaran. La sintomatología, según el entender del SIAD, era coherente con su relato de violencia de género vivida durante la convivencia con el padre, y también después de la separación. En la actualidad, la [redacted] no recibe ninguna atención psicológica. Tales antecedentes fácticos constan al folio 306 del expediente administrativo.

El recurrente extrae responsabilidad patrimonial en atención a la nefasta actuación del SIAD por considerar a la [redacted] como víctima de violencia de género, así como por el incumplimiento del Protocolo de Coordinación contra los abusos sexuales y otros maltratos a niños y adolescentes en la demarcación de Girona y del Protocolo Marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores. Las valoraciones y actuaciones del SIAD, dentro de su protocolo de actuación, no pueden generar responsabilidad patrimonial alguna. El servicio municipal, en atención a la exposición de su situación que hizo la [redacted] decidió prestarle apoyo psicológico e incluirla dentro del proyecto "Apoyo a la marentalidad y promoción de la resiliciencia infantil". Las consideraciones que pueda desplegar el servicio municipal o sus miembros, siendo más o menos acertadas, no equivalen, y huelga explicación alguna, a los efectos que pueda tener una resolución judicial en la que se declare probado la existencia de violencia de género o de abuso sexual. Buena muestra de ello es la irrelevancia que se otorgó a las declaraciones de la [redacted] y del [redacted] (miembros del SIAD) en la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Girona. La actuación del SIAD vino amparada por el relato de la [redacted], y siendo ello acertado o no, lo cierto es que la intervención del servicio municipal fue única y exclusivamente terapéutica, en el marco del "Apoyo a la marentalidad y promoción de la resiliciencia infantil". No detectándose una evidencia de maltrato con riesgo inmediato, no se activó ningún otro servicio o recursos de la red. Por tanto, no se ha incumplido la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres de erradicar la violencia machista, puesto que, al no detectarse una evidencia de maltrato con riesgo inmediato, no se activó ningún otro servicio. Igual conclusión se alcanza en relación a las menores. Las actuaciones desarrolladas estaban encaminadas a su protección, pero, al no encontrar ningún indicio, se descartó cualquier situación de sospecha. De tal manera, tampoco hubo incumplimiento del Protocolo de Coordinación contra los abusos sexuales y otros maltratos a niños y adolescentes en la demarcación de Girona y del Protocolo Marco de actuaciones en casos de

abusos sexuales y otros maltratos graves a menores, ya que, según refiere el informe del SIAD/Equipo de Intervención en Violencia de Género, había ciertos indicadores que aconsejaban una actuación (folios 621 a 625).

Por todo lo expuesto, se considera que la actuación de los servicios municipales ha sido ajustada a los protocolos y a la normativa imperante, sin que pueda derivarse responsabilidad patrimonial en su proceder.

**CUARTO.**- Se imponen las costas a la parte recurrente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LJCA.

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

## FALLO

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Inmaculada Biosca Boada, en nombre y representación de D. contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación por responsabilidad patrimonial efectuada en fecha 15 de febrero de 2019, que se confirma por ser ajustada a derecho.

Se imponen las costas a la parte recurrente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LJCA.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de quince días desde su notificación.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN**.- Dada, leída y publicada fue la anterior resolución por el Magistrado que la suscribe, estando el mismo celebrando audiencia pública en el día de su fecha, doy fe.