



## Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 7 de Málaga

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga. Tlfno.: 662975817 662975697, Fax: 951939177, Correo electrónico: JContencioso.7.Malaga.jus@juntadeandalucia.es

N.I.G.: 2906745320220000174.

**Procedimiento: Procedimiento Abreviado 27/2022. Negociado: A**

**Actuación recurrida:** (Organismo: EXCMO AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA)

**De:** COMPAÑÍA DE SEGUROS MAPFRE

**Procurador/a:** JESUS OLMEDO CHELI

**Letrado/a:** JESUS PELAEZ SALIDO

**Contra:** SEGURCAIXA ADESLAS SA DE SEGUROS Y REASEGUROS, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, ASES. JUR. AYTO. MÁLAGA y NAO OBRAS Y SERVICIOS S.L. NAO OBRAS Y SERVICIOS S.L.

**Procurador/a:** MARIA DEL CARMEN MIGUEL SANCHEZ

**Letrado/a:** JAVIER LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA, S.J.AYUNT. MÁLAGA y JOSE MANUEL MARQUEZ SOTO

### SENTENCIA Nº 120/2024

En Málaga a fecha de la firma digital.

Vistos por mí, D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen de Torres Extremera, Magistrada-Juez Sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 7 de Málaga, los presentes autos de Procedimiento Abreviado, nº27/2022, sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN; siendo partes, como demandante, COMPAÑÍA DE SEGUROS MAPFRE S.A representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Olmedo Cheli y asistida del Letrado Sr. Peláez salido y como demandado, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA representado por el Letrado Municipal, y como codemandadas SEGUR CAIXA ADESLAS S.A SEGUROS Y REASEGUROS, representada por el Procurador de los Tribunales Sra. Miguel Sánchez y asistido del Letrado Sr. López García de la Serrana, y NAO OBRAS Y SERVICIOS S.L asistido del Letrado sr. Márquez Soto.

### ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por el Procurador de los Tribunales Sr. Olmedo Cheli, en la representación referida, se interpuso demanda de recurso contencioso administrativo contra la Resolución



.de fecha 24 de noviembre de 2022 por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, del Ayuntamiento de Málaga.

[REDACTED]

Tras alegar los Hechos y los Fundamentos de Derecho, terminaba con la súplica por la que se estime el recurso interpuesto, declarando no ser conforme a Derecho, se condene al la cantidad reclamada, más los intereses legales y con expresa imposición de las costas procesales .

II.- Por Decreto de fecha 25 de febrero de 2022 , tras ser turnadas las actuaciones a este Juzgado, se acordó la admisión a trámite del recurso presentado conforme a los trámites del procedimiento abreviado, mandando recabar el expediente administrativo. Recabado el expediente, se emplazó a la Administración demandada, así como a Segurcaixa Adeslas, y a la mercantil Nao Obras y Servicios, señalándose día para la celebración del juicio, el cual tuvo lugar el 18 de septiembre de 2024.

III.- Llegado el día de la celebración de la vista, comparecieron todas las partes a excepción de NAO Obras y Servicios SA, pese a estar legalmente emplazada, y abierto el acto, la actora, se ratificó en la demanda de recurso contencioso administrativo, oponiéndose el Letrado el Ayuntamiento, alegando que la misma carece de responsabilidad





debido al Pliego de Condiciones Técnicas de la Contratación que suscribió con la entidad Nao Obras y servicios, alegando la falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento,.

La Codemandada Segur Caixa Adeslas Sa se adhirió a lo manifestado por el Ayuntamiento de Málaga, así como alega la falta de legitimación activa de la actora, al entender que la póliza no se encuentra firmada por el asegurado, oponiendo a la reclamación de los daños.

**IV.-** Recibido el pleito a prueba, se admitió la prueba propuesta por las partes, y una vez practicada, cada una de las partes formularon sus conclusiones oralmente, quedando los autos conclusos para dictar sentencia.

**V.-** En la tramitación y sustanciación de las presentes se han seguido y observado las prevenciones legales en materia de procedimiento con inclusión del plazo para dictar sentencia.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Constituye el objeto del presente recurso contencioso-administrativo la Resolución de 24 de noviembre de 2022 por la que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial ejercitada por la Compañía de Seguros Mapfre en virtud del derecho de subrogación ejercitado como consecuencia de los daños sufridos [REDACTED]

Alega la recurrente, que existe responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento, su Aseguradora SegurCaixa Adeslas, así como de la otra codemandada Nao Obras y Servicios, debido al funcionamiento anormal del servicio público, como consecuencia de la falta de señalización de la zanja derivada de la ejecución de unas obras municipales.

Por su parte el Ayuntamiento de Málaga alega su falta de legitimación pasiva





debido a que no le corresponde asumir la responsabilidad patrimonial ante el Pliego de Condiciones Técnicas que se suscribió con la entidad Nao Obras Y Servicios.

Y por otro lado, la Compañía SegurCaixa Adeslas, alegó la falta de legitimación activa de la recurrente al no estar firmada la póliza de seguro. ,

**SEGUNDO.-** La legitimación de la aseguradora Mapfre SA, para presentar la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños causados al vehículo asegurado, no es originaria, sino derivativa, en cuanto solo se puede fundamentar en la subrogación en la posición del asegurado, que es el perjudicado inmediato por el evento dañoso imputable al servicio público municipal cuya indemnización se postula. El artículo 43 de la Ley 50/1980 del Contrato de Seguro es el fundamento normativo que ampara esta legitimación por subrogación, regulándola en los siguientes términos: “La aseguradora, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización.” No es baladí que la actora en el hecho tercero de la demanda reconozca que el pago de la indemnización a los perjudicados determina su subrogación en las acciones y derechos derivados de dicho pago, que le autoriza el artículo 43 de la Ley del Contrato de Seguro; así como también es relevante que identifique la naturaleza de la acción ejercitada, en los fundamentos jurídicos de la demanda, al señalar que se trata de una acción de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, que es lo que determina el tipo de procedimiento seguido en vía administrativa.

Una vez esclarecida la naturaleza de la acción ejercitada, la legitimación de la actora por subrogación de la perjudicada, existiendo una relación contractual entre la recurrente y su asegurada en virtud de la póliza suscrita y que es aportada como documento nº 2 junto con la demanda. Como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25/11/2015, nº 759/2015, recurso 468/2015, “la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 2013, con cita de las de 14 de julio de 2004 y 5 de febrero de 1998, declaró que el citado artículo 43 establece una subrogación legal, aunque no automática, para recuperar, por vía de regreso, un desembolso



patrimonial efectuado por el asegurador, que exige la concurrencia de tres presupuestos: que el asegurador haya cumplido la obligación de satisfacer al asegurado la indemnización dentro de la cobertura prevista en el contrato; que exista un crédito de resarcimiento del asegurado frente al tercero causante del daño, de modo que cuando no existe deuda resarcitoria por parte de un tercero no opera la subrogación; y la voluntad del asegurador de subrogarse, como un derecho potestativo que puede hacer valer o no, según le convenga, por lo que la subrogación no operaría ipso iure. Añadía: " Del concepto de subrogación surge la natural consecuencia de que las acciones que el asegurador puede ejercitar son las mismas que las que podía ejercitar el asegurado-perjudicado. Por tanto, presupone un crédito del asegurado contra un tercero responsable del daño. Ha de tratarse de un crédito del asegurado dirigido a la obtención de un resarcimiento de daños que ha dado lugar, por vía subrogatoria, a la indemnización por el asegurador al asegurado en virtud de la existencia de un contrato válido y vigente. Así lo establece expresamente el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro , cuando afirma que el objeto de la subrogación , una vez pagada la indemnización, son los derechos y acciones "que correspondieran al asegurado".

Por lo expuesto, determinada la posición subrogada de la parte recurrente sobre la perjudicada por los daños materiales sufridos en el vehículo asegurado, se ha de declarar su legitimación activa para reclamar la responsabilidad patrimonial en el caso que nos ocupa.

**TERCERO--** Determinada la legitimación activa de la recurrente, y ejercitada la acción de reclamación de la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Málaga debemos remitirnos a la doctrina sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración, y sobre ello, como ha señalado el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en la Sentencia de 3 de mayo de 2011, (RC 120/2007) "la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJAPAC: 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.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado. Ahora bien, es necesario que concurra un elemento esencial que es la *antijuridicidad del daño*. Es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal. Pero es necesario que el daño sea antijurídico.

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.

El art. 34.1 de la Ley 40/2015 de LRJSP dicta que sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

El problema radica fundamentalmente pues en constatar el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual. A este respecto la Sala Tercera del Tribunal Supremo tiene declarado, desde la sentencia de 27 de octubre de 1998, que el examen de la relación de causalidad inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual debe tomar en consideración que:

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.

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 aquella 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.

En cuanto a los criterios de distribución de la carga de la prueba, ha de significarse que, en aplicación de la remisión normativa establecida en el artículo 60.4 y la Disposición final primera de la Ley jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio, rige en el proceso contencioso-administrativo el régimen que sobre la carga de la prueba establece el artículo 217 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

En cuya virtud, corresponde a la parte recurrente "la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda" y a la parte demandada la "carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior". Con exclusión, por tanto, en el objeto de los temas de prueba de los hechos notorios ("*notoria non egent probatione*") y de los hechos negativos ("*negativa no sunt probanda*").



Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (SSTS de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente (así, en Sentencias de 14 mayo, 4 junio, 2 julio, 27 septiembre, 7 noviembre y 19 noviembre 1994, 11 febrero 1995, al resolver el Recurso de Casación 1619/1992, Fundamento Jurídico Cuarto, y 25 febrero 1995, al resolver el Recurso de Casación 1538/1992, Fundamento Jurídico Cuarto, así como en posteriores Sentencias de 28 febrero y 1 abril 1995) que la responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa (ya derogados dichos preceptos legales), se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquélla, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester 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 concluirse, pues, que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio público 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.







Es reiterada, asimismo, la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que considera esencial para que se estime la responsabilidad patrimonial de la Administración la existencia de un nexo causal directo e inmediato entre el acto imputable a la Administración y la lesión producida que para ser resarcible, ha de consistir en un daño real, habiendo precisado la jurisprudencia (en Sentencias de 20 octubre 1980, 10 junio 1981 y 6 febrero 1996, entre otras), que la relación causal ha de ser exclusiva sin interferencias extrañas procedentes de terceros o del lesionado, pues la responsabilidad objetiva ha de ser entendida en un sentido amplio, al tratar de cubrir los riesgos que para los particulares puede entrañar la responsabilidad del Estado, pero para que esa responsabilidad se haga efectiva, se exige la prueba de una causa concreta que determine el daño y la conexión entre la actuación administrativa y el daño real ocasionado, como han puesto de manifiesto Sentencias como las de 24 octubre y 5 diciembre de 1995.

[REDACTED]

**CUARTO.-** Acreditados los daños y la causa de los mismos, y dado que el motivo de oposición al recurso alegado por la Administración demandada, relativa a la falta de legitimación material y pasiva al considerar que la responsabilidad sobre los daños materiales sufridos por el vehículo asegurado por la actora, correspondería a la empresa



codemandada NAO OBRAS Y SERVICIOS, ante la existencia de un contrato de obra menor con la referida empresa, [REDACTED] se ha de resolver sobre dicha cuestión.

El art. 214.2 del TRLCSP de 2011 (art. 192.2 de la LCSP y art. 97.2 del TRLCAP) dispone que “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”.

De otro lado, el art. 211.2 del TRLCAP (art. 281.2 de la LCSP), preceptúa que “el contratista será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato”.

Desde el punto de vista jurisprudencial, actualmente la Administración ya no tiene que responder directamente para luego ejercitar la acción de regreso, sino que se postula que la Administración no debe responder por los daños ocasionados por los contratistas, al no encontrarse integrados en la organización administrativa (STS de 25 de enero de 1992 y STSJ de Andalucía, con sede en Málaga, de 31 de mayo de 2005), siempre y cuando no exista una orden directa e inmediata de la Administración (SSTS de 22 y 24 de mayo de 2007, Sentencia del Juzgado de lo C-A núm. 6 de esta Capital de 14 de marzo de 2011, dictada en el P. O. nº 1076/08 y Sentencia del Juzgado de lo C-A núm. 1 de esta Ciudad de 31 de mayo de 2012, recaída en el P. A. nº 293/09).

[REDACTED]



[REDACTED]

Ante la existencia de dicho contrato de obra menor con la entidad mercantil Nao Obras y Servicios, y que consta unido al expediente administrativo en el mismo y la obligación como contratista que asume la entidad mercantil según se señala en el punto primero del pliego, especificándose en el punto octavo, que el contratista será el único y exclusivo responsable durante la ejecución de la obra de todos los daños y perjuicios que pueda ocasionar a cualquier persona, propiedad o servicio público o privado tanto a esta corporación y personal dependiente de la misma, como a terceras personas, como consecuencias de actos, omisiones negligencias etc..., del personal a su cargo o de una deficiente organización, protección, señalización, ect de las obras a su cargo, debiendo suscribir un seguro obligatorio antes del comienzo de las obras...y para el caso de no tenerlo se eximirá al Ayuntamiento de responsabilidad directa o subsidiaria y de toda reclamación que con motivo de la ejecución del contrato se plateare.

[REDACTED]

Por todo lo cual, se ha declarar que el Ayuntamiento de Málaga no ostenta la responsabilidad patrimonial de los daños ocasionados en el vehículo asegurado por Mapfre SA, siendno responsable de ello, la entidad mercantil NAO OBRAS Y SERVICIOS S.L, no pudiendo exigirle a la Administración Local, la obligación de contrato de seguro de la empresa contratista, a tenor del contenido del contrato suscrito que la exime de cualquier responsabilidad y reclamación.



Por todo lo expuesto, y acreditadas las pretensiones de la parte recurrente, y depurada la responsabilidad exclusivamente de la entidad mercantil NAO OBRAS Y SERVICIOS S.L, el recurso se ha de estimar parcialmente.

**QUINTO.- En virtud de lo establecido en el art. 139.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Administrativo de 13 de julio de 1998, tras la reforma dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, no procede imponer realizar un especial pronunciamiento sobre las costas atendida la estimación parcial.**

En atención a lo expuesto, y vistos los preceptos legales invocados y demás de general y pertinente aplicación,

#### **FALLO**

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo formulado de MAPFRE SEGUROS Y REASEGUROS S.A contra la Resolución de fecha 25 de noviembre de 2022 por la que desestima se deniega la reclamación de responsabilidad patrimonial efectuada por la recurrente, declarándola conforme a Derecho y debo resolver que la recurrente, deberá ser indemnizada por la mercantil NAO OBRAS Y SERVICIOS SL, en su condición de concesionaria [REDACTED] [REDACTED] más los intereses legales desde la fecha de la reclamación, y todo ello sin expresa imposición de costas procesales.

Llévese la presente resolución al Libro de Sentencias y únase certificación de la misma a los autos de su razón.

Notifíquese la anterior resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma NO cabe RECURSO DE APELACIÓN.





Así por esta mi Sentencia, la pronuncia, manda y firma, D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen de Torres Extremera, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 7 de Málaga.-  
Doy fe.

*La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera 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.*



