



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00167/2022

Modelo: N11600
C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2
Teléfono: 986 817860/72/61 **Fax:** 986 817873
Correo electrónico:

Equipo/usuario: JC

N.I.G: 36057 45 3 2022 0000228
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000116 /2022 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª:
Abogado: CARLOS ENRIQUE BORRAS DIAZ DE RABAGO
Procurador D./Dª: JOSE RAMON CURBERA FERNANDEZ
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./Dª

SENTENCIA N° 167/22

En Vigo, a 14 de julio de 2022

Vistos por mí, Marcos Amboage López, magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo n° 2 de Vigo, los presentes autos de procedimiento abreviado, seguidos a instancia de:

- representado por el procurador José Ramón Curbera Fernández y asistido por el letrado/a: Carlos Borrás Díaz de Rábago, frente a:

- Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: María Isabel Fernández Gabriel.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal indicada en el encabezamiento presentó el 7 de abril del 2022 demanda de recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación previa presentada el 14 de septiembre del 2021, en la que pedía una indemnización de 9.664,21 euros, derivada del principio de indemnidad en el desempeño de funciones públicas, a propósito de los daños y perjuicios sufridos en la prestación del servicio. En la demanda pretende que por el órgano jurisdiccional se declare no ajustada a Derecho la actuación precedente de la administración demandada, se anule y revoque, y se le condene al abono de la referida cantidad, más sus intereses desde la reclamación, con imposición de las costas procesales.



SEGUNDO.- Se admitió a trámite el recurso por decreto de 11 de abril del 2022, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada, se recibió el 27 de abril del 2022, se puso de manifiesto a la parte recurrente, a fin de que pudiera hacer las alegaciones que tuviera por conveniente, celebrándose la vista a que se refiere el art. 78 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), el 2 de junio del 2022.

En el acto de la vista la parte demandante se ratificó en su demanda y demandada y codemandada se opusieron a ella, al entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho. Se fijó la cuantía del procedimiento definitivamente en la suma de 9.664,21 euros. Abierto el trámite de prueba, las partes se remitieron a la documental y al expediente administrativo, y tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Del sustrato fáctico de la acción son datos relevantes que no se discuten por la demandada, los siguientes:

En el legítimo desempeño de sus funciones propias como policía local, el recurrente, en la madrugada del 1 de junio del 2018 sufrió una agresión por parte de un sujeto, Hernández Cáceres, que le causó lesiones, señaladamente un esguince de ligamento lateral externo del tobillo derecho. Como consecuencia de ello ha permanecido de baja laboral hasta el 9 de noviembre del 2018. Durante ese periodo ha percibido el 100% de sus retribuciones básicas, esto es, sueldo, antigüedad y parte proporcional de pagas extraordinarias (art. 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública).

Una certificación del departamento de RRHH de la demandada apunta que, de haber estado en situación de alta y prestado el servicio en dicho periodo el recurrente, hubiera percibido en concepto de gratificaciones por festividad, nocturnidad y refuerzos, la cantidad de 2.159,21 euros, brutos.

El agresor ha sido condenado en sentencia firme, de fecha 11 de diciembre del 2019, como reo de un delito de desobediencia y de lesiones, y en materia de responsabilidad civil derivada de éste, a abonar al perjudicado, ahora recurrente la cantidad de 11.014,21 euros.

En resolución del Juzgado de lo penal, nº 1 de Vigo, de 16 de junio del 2021, se decretó su insolvencia.



La demandada, como en ocasión similar precedente, no ha tramitado el expediente administrativo, por lo que los argumentos de su oposición los hemos conocido por primera vez en el acto del juicio, en su contestación a la demanda, cuando adujo que el Concello de Vigo, no ha sido parte en el proceso penal en el que fuera condenado el autor de la agresión al recurrente, por lo que no puede pretender una extensión automática de la ejecutoria. Reprochó también que se ignora la cantidad abonada por el reo en concepto de responsabilidad civil derivada del delito cometido, y en cualquier caso, ha denunciado que la reclamación pretendida supondría, en caso de ser atendida, un enriquecimiento injusto del actor, puesto que el certificado de RRHH que acompaña a la demanda revela que el Concello de Vigo ya ha procurado el 100% de su indemnidad retributiva durante su periodo de baja laboral, por lo que de reconocerse su pretensión existiría una duplicidad indemnizatoria.

SEGUNDO.- Pues bien, verdaderamente este órgano jurisdiccional ha tenido ya ocasión de pronunciarse sobre una cuestión similar a la debatida ahora, por lo que en unidad y coherencia de criterio, reproduciremos buena parte de los fundamentos de la sentencia de 17 de junio de 2021, recaída en el PA 132/21, que sirven para explicar la procedencia de la estimación de la demanda en líneas generales, esto es, en cuanto a su razón de origen. Dijimos entonces:

"Tras el estudio de la cuestión, eminentemente jurídica, nos hallamos en condiciones de avanzar que tenemos claro el derecho del recurrente a ser resarcido con arreglo al principio de indemnidad propio del desempeño de las funciones públicas que desarrollaba el actor en el momento de los hechos. Tenemos claro que debemos alejar del debate el instituto de la responsabilidad patrimonial pública, porque no es en esa sede donde hay que buscar respuesta a la reclamación actora. La cuestión, afirmada la existencia del derecho, es frente a quién debe dirigirse su reclamación y por cuánto. En este punto, avanzaremos la estimación de la demanda, desde la perspectiva subjetiva, y su carácter parcial, desde la cuantitativa. Analizamos cada una de ellas, comenzando por la primera:

La cuestión hemos comprobado que es ciertamente dudosa, sería más sencilla su solución si el recurrente fuese un policía nacional y la demandada fuese la Dirección general de la policía (en cuyo caso, ya careceríamos de competencia objetiva para el conocimiento del asunto). Hemos verificado que en ese supuesto existe una jurisprudencia sólida, pacífica y unívoca emanada del TSJ de Extremadura que resuelve con su estimación, las reclamaciones que los policías nacionales



dirigen a la Administración del Estado en supuestos con base similar al enjuiciado, y son ejemplos de ello las SSTSJ, Contencioso sección 1 del 19 de mayo de 2021 (Sentencia: 223/2021 -Recurso: 538/2020), o la STSJ, Contencioso sección 1 del 28 de enero de 2021 (Sentencia: 26/2021 Recurso: 153/2020), entre muchas otras. Pero los supuestos de hecho enjuiciados en esos pronunciamientos difieren del presente en que el recurrente era un policía nacional y la demandada, la Dirección general de la policía.

Ahora, la defensa de la demandada en respaldo de su pretensión, ha invocado precisamente un pronunciamiento de esa sala de Extremadura para justificar que cuando ante un supuesto de hecho como el que nos ocupa, lesiones padecidas por un policía local en acto de servicio, a lo que sigue una sentencia penal firme que las aprecia y reconoce el derecho del agente a ser indemnizado con cargo al penalmente responsable, en caso de insolvencia de éste, su acción debe ser estimada cuando se dirija contra la Dirección general de la policía. La defensa municipal no nos ha identificado esta STSJ de Extremadura, pero creemos que se trata de la STSJ, Contencioso sección 1 del 22 de diciembre de 2015 (Sentencia: 651/2015 -Recurso: 270/2015), cuyo resumen es: **"Silencio positivo: no cabe en materia de personal expresamente regulado por normativa que prevé el silencio negativo (Real Decreto 1777/1.994, de 5 de Agosto, de adecuación de las normas reguladoras de los procedimientos de gestión de personal a la Ley 30/1.992 de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común). Responsabilidad patrimonial: no procede por la existencia de relación jurídica con el funcionario pero sí indemnizar por las lesiones sufridas en acto de servicio, declarada en vía penal ante la insolvencia del autor con fundamento en el principio de indemnidad. La normativa policial prevé la reparación por daños consecuencia de un accidente en acto de servicio, lo que incluye los daños corporales, secuelas incluidas, y morales que le fueron ocasionados como consecuencia de su actuación profesional, que por razones ajenas a su voluntad no le han sido abonados. Principio de universalidad del daño resarcible si ha tenido lugar en acto de servicio reconocido por el Consejo de Estado. Inexistencia de desviación procesal ni de prescripción."**

Queremos insistir en que en el anterior supuesto la actuación impugnada por un policía local era una resolución del director general de la Policía, que inadmitió su reclamación indemnizatoria, y la STSJ de Extremadura estima el recurso con la fundamentación de la que extraemos este pasaje:



"Pero igualmente debemos considerar que el Consejo de Estado

ha considerado como fundamento del principio de indemnidad (v.gr., dictamen número 195/93) el art. 23.4 de la Ley 30/84, de 2 de Agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, con arreglo al cual " los funcionarios percibirán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio". Precepto que sin duda contiene un principio directamente aplicable sin necesidad de intermediación reglamentaria, que prescribe que el desempeño de sus funciones no puede derivar para el empleado público ningún perjuicio patrimonial. A estos efectos, como ha sostenido en reiteradas ocasiones el Consejo de Estado, rige en materia de funcionarios públicos el principio de indemnidad de modo que quien sufra por causa de su actuación pública, o con ocasión de ella, un daño, y sin mediar dolo o negligencia por su parte, debe ser resarcido por causa que se localiza en la propia concepción y efectos de lo que es el ejercicio de una función pública. Muestra de este principio, con vocación generalizadora que excluye interpretaciones contrarias a la virtualidad de un principio general, es el que se encuentra en los artículos 179 y 180 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, en su versión del Decreto 2038/1975. En concreto en el Dictamen 522/1991 expresó que "El reclamante, policía local, no se integra orgánicamente en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, pues su integración es en el Cuerpo de Policía del Municipio correspondiente y desde él, asume funciones de seguridad pública y también de policía judicial, en los términos que dice el artículo 29.2 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Si la cuestión tuviera que resolverse en una consideración estricta desde la perspectiva de la relación orgánica, la cobertura de riesgos del policía local promotor del expediente tendría que desplazarse al ámbito del Ayuntamiento de Tabernes de Valldigna. Pero existe una dimensión funcional o, en otros términos, un punto de vista vinculado a la función, y a este efecto se ha de recordar que la Ley 2/1986 encomienda el mantenimiento de la seguridad pública, ante todo, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, concepto genérico en el que también se comprenden - según el artículo 2.c) de la Ley citada - los Cuerpos de Policía dependientes de las Corporaciones Locales. Cuando la actuación policial local trasciende del ámbito material propio de las mismas y ejerce una actuación que no puede imputarse directamente al Municipio, la idea de función prevalece sobre la orgánica y traslada al ámbito superior estatal la cobertura indemnizatoria. Considera, por lo expuesto, el Consejo de Estado que no debe soportar el reclamante las consecuencias de su actuación, según lo justifica el principio de indemnidad antes invocado, y que esta indemnidad debe ser cubierta por la Administración del Estado, a la que, sobre todo, corresponde



la responsabilidad de la seguridad pública. La extensión de la regla de los artículos 179 y 180 antes citados, adaptada al caso, entendidos desde el indicado principio de indemnidad y vista la cuestión desde la perspectiva funcional, así lo **justifican. La reclamación debe ser atendida.**"

(subrayado, nuestro).

Con este pronunciamiento ya se comprende que la acción debería ser desestimada, por hallarse indebidamente dirigida frente a la entidad local, a pesar de que esté acreditado que los hechos base sucedieron en el legítimo desempeño de las funciones del agente, y que éstas también comprenden las de colaboración en las de policía judicial, artículos 29.2 y 53.1 e) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

SEGUNDO.- Sin embargo, acogeremos la impugnación sobre la base de lo motivado en la más reciente y de superior autoridad STS Contencioso sección 4 del 15 de julio de 2020 (Sentencia: 1003/2020 Recurso: 6071/2018), de la que extraemos la siguiente fundamentación:

"La indemnización a los policías locales por lesiones sufridas

en acto de servicio, que siguieron una vía penal, se subsume en el principio general de resarcimiento o indemnidad del funcionario, que se encuadra en la materia de función pública, como afirma la sentencia recurrida.

Los perjuicios sufridos por guardias civiles o por agentes de policía de cualquier clase que sufran lesiones o daños en acto de servicio como consecuencia de acciones ilícitas de las personas sobre las que ejercen, sin culpa o negligencia propia, las funciones que son propias de su cargo deben ser resarcidos por la Administración, mediante el principio del resarcimiento o de indemnidad, que rige para los empleados públicos cuando actúan en el ejercicio de su cargo.

Esos daños no son imputables a una administración pública porque la causa de la lesión o daño que sufre el agente no ha sido una actuación normal o anormal de un servicio público imputable a la actuación administrativa, ni ha sido ésta la que produce una lesión resarcible que el perjudicado no tenga **la obligación de soportar.**" [...]

"Como ya dijimos en la sentencia de esta Sala 956/2020, de 8 de julio, el principio general de resarcimiento o indemnidad es inherente al sentido instrumental de toda Administración pública. Se ha manifestado, desde el Real Decreto de 6 de septiembre de 1882, en la actuación de todos aquellos funcionarios que ejercen en forma legítima la fuerza coactiva del Estado de Derecho, pero es aplicable a todos los empleados públicos.

En la medida en que quienes sirven a la Administración no actúan en interés propio sino en el público -en el de todos- si sufren daños o perjuicio en el servicio, sin mediar culpa o



negligencia, se les debe resarcir directamente, a ellos o a sus herederos, por la Administración en cuyo nombre actúan, en este caso, por el Ayuntamiento de Barcelona.

Por eso, venga o no expresado en preceptos concretos, hay que recordar que el artículo 1729 del Código civil establece la obligación de que el mandante indemnice al mandatario todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato sin culpa o imprudencia del mismo mandatario.”

Es decir, esta STS mantiene la doctrina casacional establecida por la STS, Contencioso sección 4 del 8 de julio de 2020 (Sentencia: 956/2020), y que se seguido en el reciente pronunciamiento de la STS, Contencioso sección 4 del 18 de enero de 2021 (Sentencia: 18/2021 Recurso: 2278/2018), pero la particularidad del caso es que la Administración demandada y condenada era la local, y lógicamente, respecto de un recurrente policía local.

Entonces, a pesar de que en nuestro juicio, la defensa municipal tildase la postura actora de aberrante desplazamiento de la responsabilidad debida, es lo cierto que el TS, respalda este criterio, al que solo nos resta añadir que, en su caso, las facultades de repetición se conservan y corresponderán a la demandada que podrá ejercitar su acción frente a la Administración del Estado. Pero no puede escudarse para rechazar su pretensión, en que el agente recurrente realizaba funciones impropias, porque no lo son en sentido estricto, sin perjuicio de que la seguridad ciudadana esté encomendada a la Policía nacional, y porque el fundamento último de la misma es, en este concreto caso, la previsión del art. 47.2 de la Ley 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales:

“Los ayuntamientos protegerán a los funcionarios de los cuerpos de Policía local en el ejercicio de sus funciones, otorgándoles la consideración social debida a su jerarquía y a **la dignidad del servicio policial.**”

Es esta una protección integral, que trasciende a las previsiones del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio (que no es de aplicación a los funcionarios de las entidades locales) que, en contra de lo que pudiera extraerse de sus artículos 1.2 y 9, no tienen carácter tasado, a tenor de lo dispuesto en la DA 6ª, de esa norma reglamentaria.

Entonces, aunque en la jurisprudencia abordada se invoca como fundamento del acogimiento de estas pretensiones el art. 28 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante, EBEP), al que autonómicamente podríamos añadir el art. 139 de la LEY 2/2015, de 29 de abril, del empleo público de Galicia, nos parece que la naturaleza de la pretensión que se ejercita no se



corresponde estrictamente con esas indemnizaciones por razón del servicio a las que lacónicamente se refiere el art. 28 EBEP, sino que trae causa de ese deber de indemnidad, de esa función de protección que la Administración empleadora asume respecto de los funcionarios que de ella dependan, y es desde este ángulo como mejor se comprende la legitimación de la **demandada.**"

Y también razonamos en aquel otro pronunciamiento:

"TERCERO. - [...]

En fin, ya sabemos que en el proceso penal el actor ejerció la acusación particular, que el Concello de Vigo no ha sido condenado por la sentencia que en el recayó, pero estas circunstancias no le eximen de su deber protector respecto de su funcionario público, pero la legitimación pasiva de la demandada radica en la relación de servicio que une a las partes, pues en el marco de la prestación de esa relación el punto de partida será y es que el trabajador tiene derecho a la indemnidad en su esfera personal y patrimonial, sin que tenga el deber de soportar ninguna clase de daños y/o perjuicios que traigan causa directa o indirecta de esa prestación de servicios, siempre que se pruebe que obró con la diligencia debida, sin culpa o negligencia de su parte.

La demandada debe pues, en primer término, garantizar la indemnidad material de sus empleados durante el desempeño de sus funciones, y si luego, resulta que hay un tercero causante o responsable del evento dañoso origen del menoscabo padecido, podrá, deberá recabar del mismo esa responsabilidad, pero no dejar desprotegido, desamparado a su empleado conminándole a que procure él las responsabilidades que estime convenientes de cualquiera menos de su empleadora, cuando el hecho causante ha surgido durante o como consecuencia de la prestación del servicio público.

Este razonamiento descansa en precedentes jurisprudenciales que ya hemos evocado en pronunciamientos anteriores, como la STSJG, Contencioso sección 1 del 3 de marzo de 2004 (Sentencia: 168/2004 -Recurso: 954/2000), cuando decía:

"La Sala 3ª del Tribunal Supremo ha declarado asimismo - sentencias de 10 de octubre de 1997 y 10 de abril de 2000 - que "el punto clave para la exigencia de la responsabilidad no está 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" - S. de 3 de enero de 1997 - "o algún precepto legal que, imponga al perjudicado el deber de sacrificarse por la sociedad" - S. de 27 de septiembre de 1997 -. A diferencia de lo que sucede cuando personal estatutario del Sergas contrae



una enfermedad infecciosa en el ejercicio de la profesión sanitaria, en el caso de autos se ha producido un accidente en el centro de trabajo, totalmente desconectado de la práctica sanitaria, ya que el origen estuvo en un fallo en el sistema de funcionamiento del ascensor, por lo que no existe ningún título que imponga a la recurrente la obligación de soportar el daño, de modo que resulta nítida la antijuridicidad del daño." [...]

La relación especial que indudablemente existe entre las partes, desde la perspectiva subjetiva, entiendo que no puede constituir un obstáculo para resarcir al empleado indebidamente perjudicado en el desempeño de sus funciones, por una causa que, en absoluto le resulta imputable.

Rescatamos en este punto algunos pasajes de la STS, Contencioso sección 4 del 18 de enero de 2021 (Sentencia: 18/2021 Recurso: 2278/2018), a la que antes nos referíamos:

"También precisábamos que, concurriendo las circunstancias

producidas en los casos examinados, las disposiciones que regulan la relación estatutaria de los empleados públicos han determinado tradicionalmente, y previsto en forma expresa, que los daños y perjuicios que los agentes de los cuerpos y fuerzas de seguridad sufran en el ejercicio de la función pública, sin mediar ningún tipo de dolo o negligencia, "deben ser resarcidos por la propia Administración en virtud del principio de resarcimiento o de indemnidad, que resulta ajeno a la responsabilidad patrimonial". Y que "las normas que han previsto en forma expresa este principio se han producido, como es lógico, en relación con los agentes públicos de cualquier clase que ejercen en forma legítima la fuerza coactiva del Estado de Derecho". Y considerábamos claro que, "en caso de ausencia de una regulación legal expresa debe entrar en vigor la aplicabilidad supletoria de las normas que lo admiten en otros casos en los que existe identidad de razón". [...]

C) La aplicación de esa jurisprudencia al presente recurso de casación.

Mantenemos, por tanto, que la derogación del Decreto 2038/1975, no determina que la sentencia infrinja la disposición derogatoria única e) de la Ley 9/2015 porque no alteró en nada la situación existente "ni ha significado que lo que debemos considerar como un principio general del Derecho, haya desaparecido del ordenamiento jurídico, que debe ser interpretado en su unidad y coherencia". Asimismo, insistimos en que la sentencia recurrida aplica correctamente el principio general que acabamos de enunciar y en que lo hace "atendiendo a su propio sistema de fuentes, según nos resulta de la doctrina de una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña". Tampoco ha de olvidarse que el Juzgado



ADMINISTRACION DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

"resuelve haciendo remisión expresa a otras sentencias anteriores, lo que priva de toda consistencia a la crítica formal de si estaba en vigor, o no, para el caso el Decreto 2038/1975". [...]

"Sí debemos reiterar que los artículos 14 y 79 de la Ley Orgánica 9/2015, contienen una normativa equiparable a la de los artículos 179 y 180 del Decreto 2038/1975 --que derogan-- y que no tiene consistencia negar la aplicabilidad supletoria del régimen nuevo de la Ley orgánica 9/2015 a los Mossos de Esquadra. [...]

En todo caso, de nuevo diremos a propósito de la aplicabilidad al Derecho autonómico del principio de indemnidad y de la procedencia de justificarla en razón del artículo 149.3 de la Constitución, que el derecho de los funcionarios o de sus herederos al resarcimiento por las lesiones y perjuicios sufridos en acto de servicio se encontraba ya en el Real Decreto de 6 de septiembre de 1882 y se regula hoy para los guardias civiles en el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero. Además, el principio de resarcimiento enunciado también está presente y no es totalmente ajeno al fundamento dogmático del derecho a las indemnizaciones por razón del servicio reconocido por los artículos 14 d) y 28 del Estatuto Básico del Empleado Público.

E insistiremos en que, si bien razones de buen orden presupuestario justifican históricamente el estereotipo de supuestos que destaca el recurso de casación y que parecen ajenos a lo que se plantea en este caso, caben otros excepcionales en la regulación del Real Decreto 462/2002, como muestra su disposición adicional sexta. Todo ello sin olvidar que, en última instancia, el principio general de resarcimiento o indemnidad es inherente al sentido instrumental de toda Administración, tal como hemos apuntado más arriba. [...]

Debemos decir, en primer lugar, que el escrito de interposición desfigura la interpretación efectuada por la sentencia n.º 956/2020, de 8 de julio, y seguida por las otras dos. Nuestra jurisprudencia de ningún modo concreta el principio de indemnidad en el Real Decreto 462/2002 sino que, una vez afirmado ese principio y sin subordinarlo a dicha disposición general, al contrario teniendo a esta por una expresión del mismo, recuerda su contenido, las indemnizaciones por razón del servicio que regula, las cuales, como se acaba de decir, no agotan sino todo lo contrario --tal como lo manifiesta su disposición adicional sexta-- las que pueden proceder.

El hecho de que la Administración catalana no fuera parte en el proceso penal en el que se dictó no es razón que le permita desvincularse del resarcimiento del que estamos tratando --que no se agota en la percepción de las retribuciones durante la



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

baja, ni en la asistencia médica-- pues se enmarca en la relación de servicio que le une con los miembros del Cuerpo de Mossos de Esquadra. De ella deriva que, en caso de insolvencia del condenado, deba asegurárselo al agente a fin de restituirle en la posición en que se encontraba antes de ser lesionado y de padecer las consecuencias morales de la lesión sufrida en el ejercicio de su cometido público.” (subrayado, nuestro).

TERCERO.- Hasta aquí la reproducción en parte de la anterior sentencia de este mismo órgano jurisdiccional, invocada por la actora, que abordó esta cuestión desde una perspectiva más amplia, con especial atención a la vertiente de la legitimación pasiva.

Ahora volvemos la vista sobre el caso enjuiciado e igual que en aquel otro, la segunda de las cuestiones que nos queda por resolver es el *quantum* indemnizatorio. Al respecto, resulta obligatorio poner de manifiesto las carencias probatorias de las adolecen ambas partes, con lo sencillo que hubiera sido, art. 217.7 LEC, que cualquiera de ellas, pues ambas las tienen a su disposición, hubieran aportado las copias de las nóminas del actor correspondientes a las retribuciones que ha percibido durante el periodo de su baja laboral, en lugar de la nómina de enero del 2022, que aporta la actora.

El caso es que en este déficit probatorio entiendo que debe ser penalizada en mayor medida la demandada, por la razón principal de su incumplimiento de la obligación de tramitar la reclamación actora y concluirla con resolución expresa, como impone el art. 21.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), o al menos, remitiendo un expediente administrativo que se componga de algo más que la simple copia de la reclamación presentada.

En la contestación a la demanda se invocó el art. 23 del Acuerdo sobre condiciones económicas y sociales relativo a los empleados municipales, pero solo de palabra. También se alude en el certificado extendido por RRHH cuya copia adjunta la demanda, a una Instrucción cuarta b) y c), sobre plantilla y RPT, pero ignoramos su contenido.

Lo más fácil, insistimos, habría sido probar lo que la actora percibió, lo que la demandada abonó al recurrente en el periodo de su baja laboral, a fin de que el reconocimiento de su derecho a la indemnidad no solapase un enriquecimiento injusto del empleado público. Y el caso es que la prueba de tan relevante extremo tanto puede ser considerado un hecho constitutivo, art. 217.2 LEC, carga de la actora, como impeditivo o enervante, art. 217.3 LEC, y por tanto, deber probatorio de la demandada. Pero es que junto a este reparto de cargas procesales probatorias, sobre la demandada pesa otro deber legal que también se ha incumplido,



el de la tramitación y resolución de la reclamación que, sin duda, hubiera contribuido a despejar las anteriores incógnitas.

Las dudas probatorias en el plano del quantum indemnizatorio no acaban ahí, ya que la demandada opuso con razón que desconocía la cantidad que, en su caso, había satisfecho el reo en beneficio del recurrente. Y lleva razón en su denuncia, puesto que aun cuando la demanda expresa que de la cantidad objeto de condena penal, en concepto de responsabilidad civil, el condenado solo cumplió con la obligación de abono de 1.350 euros, no se prueba el dato.

Se indica en la demanda que el dato se extrae de un decreto del Juzgado de lo penal nº 1, de Vigo, de 16 de junio del 2021, pero no compartimos la conclusión, y verdaderamente se desconoce el extremo.

Sin perjuicio de ello, avanzaremos que no nos convencen los cálculos de la actora basados en las sumas de los conceptos de 8.855 euros (resultantes de multiplicar los días de baja laboral por la cifra de 55, a su vez, suponemos traída a cuenta del Baremo aplicable en la normativa reguladora del aseguramiento obligatorio de vehículos a motor) + 2.159,21 euros, que se dicen en concepto de lucro cesante, y a cuyo total, se restan esos misteriosos 1.350 euros. Y no nos convencen por lo de casi siempre, porque no nos hallamos ante un siniestro circulatorio, porque está acreditado que el recurrente, a pesar de estar de baja laboral, ha percibido de la demandada el 100% de sus retribuciones básicas, y porque en definitiva, no nos hallamos en presencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial pública, sino ante una respuesta patrimonial respecto del derecho a la indemnidad del empleado público.

La indemnización que debiera satisfacer el verdadero responsable del hecho causante de las lesiones, el reo, la establecida en la sentencia penal, no es la misma que debe afrontar la demandada, lisa y llanamente. Al culpable se le podrá exigir la cuantía resultante de tomar como referencia el Baremo establecido para los supuestos de circulación de vehículos a motor, pero no a la demandada, primero, porque no es culpable de nada, y segundo, porque el agente demandante ya ha percibido cantidades de ésta que palían la compensación económica que pudiera corresponderle en concepto de periodo de incapacidad temporal.

Llegados a este punto, otra vez el acogimiento de la acción será parcial, apreciando sin duda la disconformidad a Derecho de la desestimación presunta de la demandada, reconociendo el derecho del recurrente a la plena indemnidad patrimonial derivada de su condición de empleado público, y que se traduce en el plano retributivo en el derecho a percibir de la demandada una cantidad igual a la que hubiese cobrado en



caso de no producirse la situación de incapacidad temporal para el desempeño de la profesión por el evento sucedido con ocasión del servicio, durante la situación de baja laboral en la que se halló en el año 2018. Pues eso es lo que significa indemnidad, el derecho a no ver menoscabada su posición económica por razón de un evento dañoso surgido en el ámbito de la profesión, con la garantía de no percibir menos emolumentos de los que le hubieran correspondido, pero tampoco más.

La garantía de la indemnidad opera así, tanto como un límite positivo, como negativo, de forma tal que el empleado público que la procure y tiene derecho a su preservación, no pueda obtener un enriquecimiento injusto, un premio, a cuenta de aquel evento que la origina.

Esta cantidad a la que tiene derecho el actor se desconoce hoy, ya avanzamos que no solo comprenderá las retribuciones básicas, también debe incluir las complementarias, art. 24 EBEP, se minorará en la cuantía que hubiese percibido ya del reo por este concepto, en su caso, y se incrementará en los intereses legales que se hubieran devengado desde la presentación de la reclamación. Su concreta determinación debemos diferirla al trámite de ejecución de esta sentencia, por lo que se estima parcialmente la demanda.

CUARTO.- En lo que a las costas del proceso se refiere, en el artículo 139.1 LJCA se establece el principio de vencimiento objetivo. Tanto por la estimación parcial, como por las carencias probatorias de ambas partes que la ocasionan y que impiden una condena líquida, no se efectúa imposición de costas.

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

FALLO

Estimo parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procurador José Ramón Curbera Fernández, en nombre y representación de , frente a la desestimación presunta de la reclamación previa presentada el 14 de septiembre del 2021, en la que pedía una indemnización de 9.664,21 euros, que se reputa disconforme a Derecho, se anula y revoca.

Reconozco el derecho de a percibir del Concello de Vigo una cantidad igual a la que hubiese cobrado en caso de no producirse la situación de incapacidad temporal para el desempeño de la profesión por el evento sucedido con ocasión del servicio, durante la



situación de baja laboral en la que se halló en el año 2018, que se determinará en ejecución de la presente sentencia atendiendo a los parámetros establecidos en el fundamento cuarto de la misma.

Sin imposición de costas.

Notifíquesele esta sentencia a las partes del proceso, con la indicación de que es firme, por lo que contra ella no cabe interponer recurso alguno.

Remítase testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, quedando la original en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo.

