

	ALFREDO MARTINEZ SANCHEZ		Referencia	26418
	Cliente	AYUNTAMIENTO DE GAVA		
	Letrado	GLORIA JIMENEZ PERAGON		
	Procedimiento	295/19-F2	CONT-ADVO. 17	
	Notificación	09/03/2020	Resolución	03/03/2020
	Procesal			

Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 17 de Barcelona

Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes, 111, edifici I - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935548425
 FAX: 935549796
 EMAIL: contencios17.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801945320198006382

Procedimiento abreviado 295/2019 -F2

Materia: Cuestiones de personal (Proc. Abreviado)

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
 Para ingresos en caja. Concepto: 4063000000029519
 Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.
 Beneficiario: Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 17 de Barcelona
 Concepto: 4063000000029519

Parte recurrente/Solicitante/Ejecutante: XXX

Parte demandada/Ejecutado: AJUNTAMENT DE GAVA

Procurador/a:
 Abogado/a:

Procurador/a: Alfredo Martinez Sanchez
 Abogado/a:

SENTENCIA Nº 73/2020

Magistrado: Joan Ficapal Cusi

Barcelona, 3 de marzo de 2020

Juan Ficapal Cusi, Magistrado-Juez en sustitución del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 17 de Barcelona y su provincia, he visto el recurso promovido por D. XXXXXXX, representado y asistido por la abogada, D^a. XXXXX, contra el AYUNTAMIENTO DE GAVÁ y MAPFRE SEGUROS DE EMPRESAS, CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, SA, representados por el procurador, D. Alfredo Martínez Sánchez, y asistidos por la abogada, D^a. Gloria Jiménez Peragón, y en el ejercicio de las facultades que me confieren la Constitución y las Leyes de España, y en nombre de S.M. El Rey, he dictado la siguiente resolución que se basa en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El presente recurso interpuesto por la parte actora ha sido tramitado conforme a las disposiciones de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, de 13 de julio de 1998, por las normas previstas para el procedimiento abreviado del artículo 78 de dicha Ley.

Segundo.- Habiéndose celebrado la vista, con el resultado que obra en la grabación unida a las actuaciones, quedaron éstas concluidas para dictar sentencia.





Tercero.- La cuantía del presente procedimiento se ha establecido en 17.241,22 euros.

Cuarto.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso la desestimación por silencio de la instancia presentada por el recurrente en fecha 15 de enero de 2019 ante el Ayuntamiento de Gavá en virtud de la cual solicitaba una indemnización de 17.385,21 euros -reducidos a 17.241,22 € en el acto de la vista-, más intereses legales, derivada de las lesiones sufridas en acto de servicio como policía local, importe resultante de la sentencia penal recaída ratificada en apelación que ordenaba al causante de las lesiones al abono de 17.385,21 euros en concepto de responsabilidad civil de los que el condenado solamente ha satisfecho 143,99 euros, declarándose por Auto del Juzgado penal la insolvencia del mismo.

El agresor del policía fue condenado por un delito de resistencia grave a los agentes de la autoridad, con el atenuante simple de dilaciones indebidas y la agravante de reincidencia, en concurso ideal con dos delitos de lesiones, con la atenuante simple de dilaciones indebidas y al pago de una indemnización por responsabilidad civil de 17.385,21 euros para el recurrente, hechos que ocurrieron cuando el agresor circulaba en su vehículo y coincidió con un vehículo ocupado por el recurrente y otro agente de la policía local.

La parte actora alega, en síntesis, en su demanda:

- 1º.- Estimación de la petición por silencio administrativo positivo.
- 2º.- Aplicación del principio de indemnidad de los funcionarios y reparación integral del daño.
- 3º.- Aplicación de la teoría de los actos propios y confianza legítima de la Administración por haber estimado la Administración al recurrente una reclamación anterior por hechos similares.

La defensa de la parte demandada se opone a las pretensiones vertidas de contrario, defiende la legalidad de la resolución administrativa impugnada e interesa el dictado de una sentencia desestimatoria de la demanda interpuesta. Aporta instrucción en el acto de la vista que queda unida a las actuaciones. Alega, en síntesis, la inexistencia de obligación por parte de la Administración al pago de cantidad indemnizatoria alguna, en primer lugar, por tener el silencio administrativo sentido desestimatorio, en virtud del artículo 54.2.e) de la Ley 26/2010, de 3 de agosto; y, en segundo lugar, en cuanto a la cuestión de fondo, considera que no existe unanimidad de criterios al haber sido desestimadas otras demandas con idénticas pretensiones, de ahí que por Auto del Tribunal Supremo de fecha 10 de octubre de 2019 se haya admitido a trámite un recurso de casación para unificación de doctrina, por tener interés casacional esta





materia. Asimismo, aporta en el acto de la vista póliza de responsabilidad patrimonial suscrita por el Ayuntamiento con Mapfre con una franquicia del 10%, con un mínimo aplicable de 9.000 euros.

SEGUNDO.- En primer lugar, la parte actora alega la estimación de la petición por silencio administrativo positivo.

No obstante, como acertadamente destaca la defensa letrada de la parte demandada en su contestación a la demanda, el alegato del silencio administrativo positivo ahora considerado olvida que el artículo 54 de la 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Cataluña, establece que *“1. En los procedimientos iniciados a solicitud de una persona interesada, sin perjuicio de la obligación de las administraciones públicas de resolver expresamente, el vencimiento del plazo sin que se haya notificado resolución expresa legitima a la persona interesada para entender estimada su solicitud por silencio administrativo. 2. Se exceptúan de la previsión a que se refiere el apartado 1 los siguientes supuestos, en los que el silencio tiene efecto desestimatorio:.....*

e) Los procedimientos cuya estimación de la solicitud puede comportar la concesión de ayudas y subvenciones públicas, y, en general, los procedimientos que tienen por objeto o se refieren a la reclamación de cantidades que implican el pago a cargo de las administraciones públicas.”, de manera que dicho precepto impide de forma expresa el pretendido efecto estimatorio de las solicitudes cuya estimación comporte la obligación administrativa de pago de cantidades económicas para la Administración Pública, como es el caso que nos ocupa en que se solicita el pago de una indemnización por lesiones sufridas en acto de servicio.

TERCERO.- En cuanto a la cuestión de fondo, como muy bien exponen ambas partes, el caso que se plantea en este proceso ha sido objeto de diferentes pronunciamientos judiciales en supuestos muy similares sobre daños y lesiones sufridos por funcionarios en acto de servicio como policías (locales, autonómicos, estatales), tanto en sentido estimatorio -en su mayor parte en Cataluña- como desestimatorio para la actora. Este Juez, analizada detenidamente los hechos acreditados, la legislación aplicable, así como los fundamentos jurídicos expuestos por los distintos órganos judiciales que se han manifestado sobre esta cuestión, llega a la conclusión que el recurso debe ser estimado, tal como también se ha pronunciado en este mismo sentido el Juzgado Contencioso-administrativo nº 1 de Lleida, en su sentencia nº 78 de fecha 27 de febrero de 2018, PA 516/2017, siendo la problemática planteada la misma, aunque las partes distintas, y considera este juzgador que los fundamentos jurídicos en que se basa dicha sentencia que se reproducen a continuación, son absolutamente vigentes, ajustados a derecho y compartidos por este Juez:

“CUARTO.- En cuanto a la cuestión de fondo, destaca la sentencia del TSJ de MURCIA, la número 642/2016 de fecha de 23 de septiembre de 2016, cuyos fundamentos de derecho, de plena aplicación al caso enjuiciado, se transcriben a continuación:





""TERCERO.- Despejado que la acción se ejerció en plazo, si el recurrente tiene derecho a aquella indemnización que reclama, una vez que el condenado fue declarado insolvente, no existe uniformidad de criterio por los Tribunales Superiores de Justicia.

Efectivamente, varios Tribunales como el de Madrid en sentencias de 15 y 6 de febrero de 2013 y 20 de diciembre de 2012, así como la Sala de Valladolid del TSJ de Castilla y León en sentencias de 20 de febrero de 2013 y 11 de octubre y 31 de enero de 2012, se pronuncian en sentido desestimatorio.

Por el contrario, otros Tribunales mantienen la tesis esgrimida por la recurrente, como el TSJ de Extremadura en sentencias de 16 de julio, 7 de mayo 9 de abril y 2 de abril de 2013, el TSJ de Asturias en sentencias de 11 de junio y 20 de mayo de 2013 y el TSJ de Cataluña en sentencias de 5 de junio y 15 de enero de 2013.

La postura de nuestra Sala, desde la sentencia de 400/2011, recaída en el recurso 637-07 y que ha sido reiterada en la sentencia reciente de 21 de febrero del dos mil catorce, recaída en el recurso 979/11, ambas Ponente Sra. De la Vega, ha sido a favor de este último criterio, que proclama el principio de indemnidad.

Así en las citadas sentencias, se partía de lo previsto los artículos 179 y 180 del Reglamento Orgánico de Policía Gubernativa, contemplando el primero de ellos los supuestos de daños materiales que hubiera sufrido en acto de servicio un funcionario, sin mediar por su parte, dolo, negligencia o impericia, respecto de los que se prevé la procedencia de su indemnización, una vez que se acrediten, sus causas, calidad e importe y, segundo, las lesiones, que iguales circunstancias sufriera el funcionario, respecto de los que "disponer la instrucción de un expediente para acreditar los hechos originarios, las lesiones sufridas, la capacidad o incapacidad derivada y el importe de los gastos de curación a los efectos del artículo 165 y los demás que procedan".

En aquellas sentencias se decía que "los daños cuya reparación prevé el art. 180 de Reglamento de Policía Gubernativa son, por consiguiente, de un lado los previstos en el art. 165 del propio Cuerpo Legal, esto es, los gastos sanitarios de curación y las retribuciones correspondientes al tiempo en que permanezca de baja el funcionario de Policía como consecuencia del accidente producido en acto de servicio, y por otro lado, los "demás que procedan", arcaica expresión del legislador en la que, como concepto jurídico indeterminado que es, cabe incluir, los demás daños corporales, secuelas incluidas, y morales que le fueron ocasionados al actor como consecuencia de su actuación profesional que, no lo olvidemos, fue en acto de servicio y al objeto del correcto desempeño de su función al ir a detener al sujeto responsable de un delito.

Y cabe incluir estos daños en el precepto de referencia, decimos, porque, en efecto, el mismo contiene un claro principio de universalidad en la descripción del daño resarcible, y, además, de indemnidad respecto del alcance de la indemnización que otorga la cual, en palabras del Consejo de Estado, también





cubre los perjuicios derivados de hecho o acto ajeno"

En aplicación de este criterio, procede estimar aquella reclamación que se efectúa"

La controversia jurídica planteada no puede resolverse mediante los preceptos que disciplinan el instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado. Y ello por cuanto, en la línea ya marcada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de junio de 1999, "la responsabilidad extracontractual supone la existencia de una determinada actividad administrativa que incidentalmente, y al margen de cualquier relación jurídica previamente constituida, provoca unos daños a determinada persona que ésta no tiene la obligación jurídica de soportar". Y es que no podemos afirmar que exista ausencia de relación jurídica previamente constituida en la conducta de los funcionarios públicos, que se encuentran ligados a la Administración por una relación de servicios, calificada de estatutaria, esto es, definida legal y reglamentariamente, por lo que la reparación de los daños y perjuicios que surjan en el marco de esa relación de servicios debe producirse primariamente por aplicación del ordenamiento que regula o disciplina esa relación. En consecuencia, sólo podrán ser reparados los daños sufridos por los funcionarios públicos con fundamento en el instituto de la responsabilidad patrimonial cuando no exista una regulación específica, o cuando, existiendo ésta, su aplicación no repare íntegramente los daños causados. Hemos de partir, pues, del indiscutible principio de que las indemnizaciones en el seno de las relaciones específicas -como es la funcional- se definen y sustancian dentro de esta relación, y con el régimen propio del contenido de ésta. Así lo ha considerado el Consejo de Estado, que en Dictamen 522/91, emitido en un expediente instruido a instancias de un Policía Local que solicitaba la indemnización de lesiones sufridas en acto de servicio por un atracador a quien intentó detener, afirmó que: "no concurre en el supuesto considerado una imputación, por título alguno, a la Administración, pues el daño -consecuencia de una actividad punible- no es trasladable por tal título a la esfera pública. No cabe inferir una imputación genérica a la propia organización administrativa ni es perceptible una situación de anormalidad en el funcionamiento del servicio público o situación de riesgo creada por la Administración, presupuesto primario e ineludible para que opere el instituto de la responsabilidad objetiva, según las previsiones legales, esto es, en el plano constitucional, del artículo 106.2 de la CE.

Y es que consideramos que sin duda la cuestión debe ser resuelta, atendiendo al principio de indemnidad que rige para los funcionarios públicos cuando actúan en el ejercicio de sus cargos, y a la consiguiente reparación o restitución "ad integrum" que se deriva de dicho principio. Así lo ha venido señalando con reiteración el propio Consejo de Estado (vid. Dictamen 522/91), que ha puntualizado que quien sufre por causa de su actuación pública, o con ocasión de ella, un daño, 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". Este principio, el de indemnidad, tiene su fundamento en el ámbito que examinamos en los artículos 179 y 180 del Reglamento Orgánico de Policía Gubernativa (aprobado por Decreto 2038/1975,





de 17 de julio). 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, y que hoy se recoge en el artículo 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Llegados a este punto, y como ya hemos adelantado en las líneas precedentes, veamos qué es lo que disponen los arts. 179 y 180 del R.O.P.G. Según el primero de ellos, "Cuando un funcionario hubiera sufrido daños materiales en acto u ocasión del servicio, sin mediar por su parte dolo, negligencia o impericia, podrá el Director general de Seguridad ordenar la incoación de un expediente de resarcimiento de aquéllos en favor del damnificado, donde se acreditarán sus causas, calidad e importe, y se resolverá sobre la procedencia o no de la indemnización correspondiente". Y según el artículo 180 "cuando en iguales circunstancias resultase lesionado algún funcionario el Director General podrá disponer la instrucción de un expediente para acreditar los hechos originarios, las lesiones sufridas, la capacidad o incapacidad derivada y el importe de los gastos de curación a los efectos del artículo 165 y los demás que procedan". A la vista del tenor literal de ambos preceptos, es llano que el art. 179 se refiere a la reparación de los daños materiales y el art. 180 a la de los daños personales que sufre algún funcionario del Cuerpo Nacional de Policía en acto o con ocasión de servicio, sin mediar dolo, negligencia o impericia.

El Consejo de Estado, en su dictamen 185/88, ha llegado a afirmar, en relación con estos preceptos, que "el Reglamento prevé un régimen indemnizatorio especial para los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, de cuyo sistema se deduce que lo preside un claro principio de universalidad en la descripción del daño resarcible, siempre que éste haya tenido lugar en acto u ocasión del servicio, así como un principio de indemnidad respecto al alcance de la indemnización que otorga". Y tanto es así que ni uno ni otro de los preceptos citados limitan su eficacia al daño producido por la propia Administración, sino que también cubre -en una correcta hermenéutica de tales normas- los perjuicios derivados de hecho o acto ajeno, incluido el del propio funcionario si éste no incurrió en dolo, negligencia o impericia por su parte.

En esta tesitura, nos encontramos en condiciones de afirmar que los daños cuya reparación prevé el art. 180 del R.O.P.G. son todos los que sufra en su persona el funcionario, lo que incluye, lógicamente, no sólo los gastos de curación, sino también todo daño inherente a sus lesiones y secuelas, incluyendo, como no podía ser de otro modo, los daños morales. No basta, pues, entendemos, que al demandante se le abonaran las retribuciones íntegras correspondientes al desempeño de su puesto de trabajo durante el tiempo en el que las lesiones tardaron en curar, ni que sus gastos de curación fueran sufragados por las correspondientes entidades médicas. Y ello porque si así fuera no se cumpliría el

Codi Segur de Verificació: BXF23Y86MKKEAYR.A3HHDS09VFXVRJZ

Signat per Ficapal Cusi, Joan;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcatj.justicia.gencat.cat/IAP/consultacSV.html>

Data i hora 03/03/2020 11:27





principio de la reparación integral del daño, que debe imperar en el ámbito de la responsabilidad civil. Dicha responsabilidad, según el art. 110 del Código Penal, comprende la restitución, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales. En este mismo sentido destaca la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Zaragoza de fecha de 12 de noviembre de 2007.

Pues bien, de acuerdo con dicho precepto, se cuantificó como importe que debía satisfacer el condenado la suma de 350 euros, tratándose de hechos probados recogidos en la sentencia penal que tienen eficacia probatoria en el presente proceso. Dicha cuantía trataba de restablecer al funcionario de manera equitativa de los perjuicios que había sufrido, perjuicios que ya hemos concretado anteriormente y que no son difíciles de imaginar en el supuesto de sufrir una agresión. Así pues, lo que no puede obviarse en el presente supuesto es que al hoy recurrente le unía una relación de servicios con la Administración demandada, y en el desempeño de la misma se causó unas lesiones que no tiene el deber jurídico de soportar.

No se trata, por consiguiente, de una suerte de responsabilidad subsidiaria del Ayuntamiento que no ha participado en el procedimiento penal correspondiente. De lo que se trata, por el contrario, es de que el mismo garantice, de acuerdo con los preceptos que resultan de aplicación todo tipo de daño material y personal que sufran los policías en acto o con ocasión del servicio, cuando no exista dolo, negligencia o impericia del funcionario. Y dicha garantía sólo se puede cumplir si se respeta el principio de indemnidad antes aludido, lo que implica que en el presente caso el Ayuntamiento asuma el pago del importe de la indemnización que se estableció a favor de su funcionario por un hecho cometido por un tercero que ha resultado insolvente. No olvidemos que por imperativo legal le corresponde al Estado dispensar a sus funcionarios la protección que requiera el ejercicio de sus cargos, y que esta protección sólo será correctamente dispensada si la Administración demandada asume la carga de indemnizar al recurrente por las lesiones y secuelas sufridas. Procede en consecuencia la estimación de la demanda en cuanto a la petición principal contenida en el suplico y relativa a que se reconozca el derecho del demandante al abono por parte de la Administración de la indemnización de 350 euros a la que fue condenada la persona que le causó las lesiones cuando prestaba servicio y que fue declarada insolvente.”

En términos similares, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en su sentencia de fecha 28 de junio de 2018, nº de recurso 22/2017, nº de resolución 3/2018, ponente D. Emilio Vicente Berlanga Ribelles, en un supuesto en el que el recurrente es un Mosso d'Esquadra, concluye que:

“Entender que para lograr la indemnidad, el resarcimiento de las secuelas de daños y perjuicios que en su actuar profesional les ha sido ilícitamente causados, cuando el culpable de su causación se halla en situación de insolvencia, se haya de acudir a instar un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración pública a la cual sirve; tratar de llevar ese obligado resarcimiento al ámbito de la responsabilidad patrimonial de la





administración resulta del todo improcedente; por cuanto, como ocurre en este caso, no deriva el daño sufrido por el integrante del Cuerpo de Mossos d'Esquadra recurrente en una actividad de la Administración, sino en la actuación de un tercero, por lo que lo que su posicionamiento estatuario como integrantes de un cuerpo de seguridad en el ejercicio legítimo de la función pública que tienen encomendada, exige aquella reparación integral, aquella restitutio in integrum por parte de la administración a la que sirve.”

En el presente caso, la parte actora solicita una indemnización de 17.241,22 euros, más intereses legales, derivada de las lesiones sufridas en acto de servicio como policía local, importe resultante de la sentencia penal ratificada en apelación que ordenaba al agresor del policía que le produjo las lesiones cuando prestaba servicios para el Ayuntamiento al abono de 17.385,21 euros en concepto de responsabilidad civil, de los que el condenado solamente ha satisfecho 143,99 euros, declarándose la insolvencia del mismo.

No se discuten la autoría de las lesiones ni las mismas, ni que se produjeron en acto de servicio, ni se alega y acredita dolo o negligencia o impericia del funcionario, ni existe oposición al importe de la indemnización que se reclama, ni a la insolvencia del deudor, por lo que en aplicación del principio de indemnidad, el Ayuntamiento debe hacerse cargo de la indemnización pendiente de pago de la que responderá solidariamente con su aseguradora, Mapfre, si bien ésta con exclusión de la franquicia, y de los intereses legales desde la fecha de su reclamación en vía administrativa, sin perjuicio del derecho de la demandada a subrogarse en el caso de que el condenado penalmente viniese a mejor fortuna.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa no se aprecian circunstancias específicas que determinen una especial imposición de las costas causadas, ante las dudas de derecho que plantea la normativa aplicada como se demuestra con la existencia de sentencias de signo contrario sobre esta materia.

FALLO

En atención a lo expuesto, he decidido:

1º Estimar el recurso contencioso-administrativo promovido por D. XXXXX contra la desestimación por silencio de la instancia presentada por el recurrente en fecha 15 de enero de 2019 ante el Ayuntamiento de Gavá y, en consecuencia, se condena a dicho Ayuntamiento y a su aseguradora Mapfre a indemnizar solidariamente al recurrente en la cantidad de 17.241,22 euros, si bien la aseguradora con exclusión de la franquicia, más los intereses legales desde la fecha de la interposición de la reclamación en vía





administrativa, sin perjuicio del derecho de la demandada a subrogarse en el caso de que el condenado penalmente viniese a mejor fortuna.

2º.- Sin imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la presente resolución no cabe recurso ordinario alguno, de conformidad con el artículo 81.1.a) LJCA.

Así, por esta Sentencia, de la cual se unirá testimonio a las actuaciones, quedando el original en el libro de resoluciones definitivas de este Juzgado, lo pronuncio, mando y firmo.

Codi Segur de Verificació: BXF23Y86MKKEAYR.A3HHDS09VFXVRJZ

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Signat per Ficapal Cusi, Joan;

Data i hora 03/03/2020 11:27

