

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00167/2021

Modelo: N11600
C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2
Teléfono: 986 817860/72/61 Fax: 986 817873
Equipo/usuario: JC
N.I.G: 36057 45 3 2021 0000246
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000132 /2021 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª:
Abogado: ANTONIO MARTIÑO GOMEZ
Procurador D./Dª:
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO

SENTENCIA N° 167/21

En Vigo, a 30 de julio de 2021

Vistos por mí, Marcos Amboage López, magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Vigo, los presentes autos de procedimiento abreviado, seguidos a instancia de:

- representado y asistido por el letrado/a: Antonio Martiño Gómez, frente a:
- Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: Xesús Manuel Costas Abreu.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal indicada en el encabezamiento presentó el 9 de abril del 2021 recurso contencioso-administrativo mediante demanda frente a la desestimación presunta de la reclamación que presentó a la demandada, el 15 de febrero del 2019, para que le indemnizase a consecuencia de los daños y perjuicios materiales, que ha padecido debido a las lesiones sufridas en acto de servicio, y por razón de la insolvencia del responsable directo, condenado penalmente. 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 condene a la demandada al abono de la suma de 3.583 euros, incrementada en su interés legal, desde la presentación de la reclamación y hasta el pago, y todo con expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Se admitió a trámite el recurso por decreto de 13 de abril del 2021, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada, hubo de ser

reiterado en varias ocasiones y finalmente por la demandada, se indicó que no había expediente administrativo.

La vista a que se refiere el art. 78 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), se celebró el 6 de julio del 2021.

En el acto de la vista la parte demandante se ratificó en su demanda y la demandada se opuso a ella al entender que la actuación impugnada es conforme a Derecho.

Se fijó la cuantía del procedimiento en la suma de 3.583 euros.

Abierto el trámite de prueba, las partes se remitieron a la documental y al expediente administrativo.

Tras su práctica y el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Vamos a prescindir de la reproducción de los hechos constitutivos de la pretensión porque ya obran en las actuaciones, no son controvertidos y ambas partes conocen, y únicamente haremos sobre ellos, las precisiones que luego se dirán.

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 siguió 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.

TERCERO.- Algunos comentarios sobre la defensa de la demandada en orden al carácter supuestamente exorbitante de la pretensión actora por razón del exceso de atribuciones del policía local al proceder a la detención del sujeto ulteriormente condenado.

Atendidas las circunstancias acreditadas del caso, ya hemos visto que con la Ley en la mano (artículos 29.2 y 53.1 e) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad), no puede apreciarse ese abuso. Esas circunstancias son las que extraemos de los “hechos probados”, de la sentencia penal, del 14 de diciembre del 2016, del Juzgado de lo penal nº 1, de Vigo, que nos enseñan que la actuación del actor hay que encuadrarla en un incidente de tráfico, de vigilancia de la seguridad vial, que en general, es competencia propia de la policía local, en el casco urbano, como ha sido el caso. La detención del sujeto verdaderamente causante de los daños y perjuicios sufridos por el recurrente se produce en unidad de acto con el referido episodio en el que el individuo circulaba en una moto sin luces, y tras darle el alto, intenta huir, sin éxito debido a la acción policial.

Se comprende así que la detección del individuo no puede calificarse como una sobreactuación del cuerpo de policía local, un meterse donde no les llaman, sino que resultaba una acción de imperativa ejecución, so pena de incurrir en una más grave e indeseable acción constitutiva del ilícito penal del quebranto del deber de perseguir los delitos, art. 408 CP.

No se advierte negligencia en la conducta del actor por la acción que le ha deparado los perjuicios cuya indemnización reclama. Recriminó la defensa local que existe desde el instante en que se procede a una detención y no se confecciona un atestado. Bueno, al respecto queremos destacar que la demandada es la menos indicada para efectuar este reproche porque tampoco se ha dignado a confeccionar el expediente administrativo como era su indiscutible deber, y éste debe existir, si quiera integrado por la reclamación del perjudicado.

El atestado; existirá seguro, pero confeccionado por la policía nacional y aunque se trata de otra Administración, no hubiera estado de más que la demandada lo hubiese procurado para su unión al expediente destinado a la correcta resolución de la reclamación actora, 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).

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 actora puede reclamar la indemnización de los daños del autor del hecho, como ya hizo en el proceso penal, o como hace ahora de su entidad empleadora, en la medida en que los hechos, se ha padecido durante de la prestación del servicio que compete al demandante. Y es aquí donde surge el título de imputación de la responsabilidad patrimonial de la demandada porque debe garantizar que la prestación del servicio por los empleados públicos que de ella dependen, se realice en condiciones de seguridad suficientes para evitar episodios como el acontecido. Y si a pesar de contar con los medios idóneos para conjurar esos peligros, se padecen daños y perjuicios por el personal que, desde luego, no tienen la obligación de soportar, la demandada debe asumir la responsabilidad de indemnizarles, sin perjuicio del derecho de repetición que le asista frente al responsable primario o último de los hechos.

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 "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 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).

CUARTO.- Con lo expuesto consideramos debidamente resuelta la primera de las cuestiones que planteábamos al inicio, quién debe asumir esta responsabilidad, sobre quién pesa este deber de garantizar la indemnidad del funcionario público, al menos en primera instancia, a salvo, claro, el autor del hecho, y la respuesta es la demandada.

La segunda de las cuestiones que nos queda por resolver es el quantum indemnizatorio y aquí ya avanzamos también que el acogimiento de la acción sería parcial a la vista de los términos en que se expone.

Es verdad que la sentencia penal, del 14 de diciembre del 2016, del Juzgado de lo penal nº 1, de Vigo, contiene en su fallo la condena del reo a abonar al recurrente las sumas de 2.925 euros por las lesiones, y 658 euros, por el lucro cesante. Pero lo hace sin mayores especificaciones, desconocemos de dónde salen los cálculos; sus “hechos probados” se limitan a señalar que el agente “... *sufrió lesiones consistentes en fisura de la base de falange distal del 3º dedo mano derecha con esguince del ligamento colateral radial, que requirieron de una asistencia facultativa y tratamiento médico- ortopédico mediante inmovilización con férula, tratamiento sintomático con antiinflamatorios no específicos y ecografía realizada el 1 de febrero, tardando en curar 39 días de carácter impeditivo.*”

El caso es que la cantidad reclamada coincide con la suma de las dos anteriores partidas y también hemos visto que los precedentes jurisprudenciales estudiados, admiten como base para la determinación de la indemnización procedente en estos casos, la establecida en la sentencia penal de la que trae causa el hecho, que precede al decreto de insolvencia del condenado.

Ahora bien, nuestra discrepancia con la actora, que es coincidencia con la demandada es de dónde sale ese lucro cesante que se pide. Comprendemos y aceptamos la partida principal en cuanto que deriva de la causación de la lesión, del periodo de su sanidad y los demás gastos médicos en que hubiera incurrido el actor. Pero no encontramos fundamento para sostener la estimación de un lucro cesante, entendido como ganancia dejada de percibir, so pena de amparar un reprobable enriquecimiento injusto del recurrente. En este sentido compartimos con la demandada en que ha habido ya por parte del Concello de Vigo una protección, una garantía de indemnidad, en la medida en que por la actora no se ha demostrado que no gozase de la cobertura económica y sanitaria que le es propia a cualquier empleado público del Concello de Vigo, por lo que durante su baja, de algo más de un mes, ha percibido el 100% de sus remuneraciones.

La demanda tampoco ha desplegado más esfuerzo probatorio en esta dirección y se ha recostado en la comodidad de la sentencia, pero entiendo que el

pronunciamiento judicial firme carece de los efectos prejudiciales que nos imposibiliten un conocimiento pleno de la cuestión y así concluir, a la vista de la prueba existente que, la única cantidad indemnizable es la que resulta de los perjuicios que como daño emergente hubiera sufrido el agente.

Por todo, apreciamos la disconformidad a Derecho de la actuación impugnada, se anula y revoca, y condeno al Concello de Vigo a indemnizar al recurrente en los términos expuestos, con el abono de la suma total de 2.925 euros, que se incrementarán en el interés legal devengado desde la fecha de la reclamación administrativa hasta su completo pago, por lo que se estima parcialmente la demanda.

QUINTO.- 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 la existencia de pronunciamientos judiciales que daban la razón tangencialmente a la demandada, no se efectúa imposición de costas.

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

FALLO

Estimo en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado Antonio Martiño Gómez, en nombre y representación de _____, frente al Concello de Vigo y la desestimación presunta de la reclamación que le presentó el 15 de febrero del 2019, que declaro disconforme a Derecho, anulo y revoco.

Condeno al Concello de Vigo a indemnizar a _____, con la cantidad de 2.925 euros, incrementada en sus intereses legales devengados desde la presentación de la reclamación administrativa.

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.