



UNIVERSIDAD DE JAÉN
Centro de Estudios de Postgrado

Trabajo Fin de Máster

**RESPONSABILIDAD
PATRIMONIAL DE LA
ADMINISTRACIÓN DERIVADA DE
LAS LESIONES Y DAÑOS
SUFRIDOS EN ACTO DE
SERVICIO**

Alumno/a: Valderas Cruz, Cristina

Tutor/a: D^a Susana de la Casa Quesada.
D. Ildefonso Cruz Cabrera

Dpto: Derecho Público.

ENERO, 2018

RESUMEN

El presente Dictamen Jurídico trata de resolver la controversia jurídica existente sobre la obligación de la Administración de resarcir de forma íntegra las lesiones y daños ocasionados a un funcionario público miembro del Cuerpo de la Guardia Civil, durante el transcurso de una actuación policial cuando el tercero condenado a resarcir los mismos en concepto de responsabilidad civil por sentencia penal, es declarado insolvente.

Palabras clave: responsabilidad patrimonial de la Administración, lesiones, actuación policial, Guardia Civil, insolvencia.

ABSTRACT

This Legal Opinion seeks to resolve the existing legal dispute over the Administration's obligation to fully compensate the injuries and damages caused to a public official member of the Civil Guard Corps, during the course of a police action when the third party is convicted to compensate them for civil liability by criminal sentence, is declared insolvent.

Key words: Administration liability, injuries, police action, Civil Guard, insolvency.

ABREVIATURAS.....	4
1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. ANTECEDENTES DE HECHO.....	5
3. OBJETIVOS.....	6
4. OBJETO DEL DICTAMEN.....	7
4.1 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN EN NUESTRO DERECHO: ORÍGENES Y EVOLUCIÓN.....	7
4.2 RAZONAMIENTO EN DERECHO DE LA RELACIÓN DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO CON LA VIABILIDAD DE UNA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN.	16
4.3 EL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIÓN.....	33
4.4 LA GARANTÍA JUDICIAL.....	40
5. CONCLUSIONES.....	44
6. BIBLIOGRAFÍA	47
7. APÉNDICE DE SENTENCIAS.	48
8. ANEXOS	48
- RECLAMACIÓN PREVIA EN VÍA ADMINISTRATIVA.....	49
- DEMANDA/RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO..	58

ABREVIATURAS

C.C- Código Civil

LEF- Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa.

CE- Constitución Española.

LRJPAC- Ley 30/1992, de 36 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

RD- Real Decreto.

LPAC- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

LRJSP- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

STC- Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS- Sentencia del Tribunal Supremo.

STSJ- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

LEC- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

ROPG- Decreto 2038/1975, de 17 de julio, por el que se aprueba el Reglamento orgánico de la Policía Gubernativa.

LJCA- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

1. INTRODUCCIÓN.

El presente Dictamen jurídico tiene por objeto la resolución de la propuesta de hechos y cuestiones efectuadas por los tutores asignados, en materia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, y que versará de conformidad con la normativa vigente de TFM, en la expresión de los antecedentes de hecho, objeto del Dictamen y las conclusiones que se deriven del mismo. A través de los antecedentes de hecho se dará lugar a la exposición y explicación del caso práctico en cuestión, así como de los diferentes puntos específicos que se expondrán en el Dictamen, dando lugar al objeto del mismo, que consistirá en la resolución jurídica y viabilidad de las posibles pretensiones ejercitables en atención a los intereses del cliente, finalizando con unas conclusiones que compendiarán la solución práctica obtenida tras el estudio profesional del supuesto de hecho.

Así pues, el caso práctico del que partimos surge como consecuencia del estudio en un despacho de abogados de un supuesto real, desde el inicio del procedimiento hasta la posible resolución judicial que recaiga sobre el mismo.

El interés del tema escogido radica en el traslado de la teoría a la práctica profesional de la reclamación del instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito de la responsabilidad administrativa en las relaciones de sujeción especial respecto al funcionariado público, en este supuesto, miembros del Cuerpo de la Guardia Civil. Para ello, se ha llevado a cabo un estudio de la legislación vigente en materia de responsabilidad patrimonial de la administración, doctrina, así como de los criterios jurisprudenciales de importancia en la materia.

2. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- D. Antonio Sánchez Sánchez es un agente perteneciente al Cuerpo de la Guardia Civil, destinado al control del tráfico en la provincia de Jaén, que en la madrugada del día 7 de enero de procedió a realizar el correspondiente control al conductor de un vehículo de marca Renault modelo Laguna, con motivo de un control de alcoholemia en un punto kilométrico de la carretera perteneciente a su destacamento, resultando positivo dicho control, según las pruebas practicadas. Durante dicho control,

el conductor del vehículo, insultó al agente de la Guardia Civil y se lanzó brutalmente contra el mismo y sus compañeros, agrediéndoles con puñetazos y patadas, resultando lesionado D. Antonio Sánchez Sánchez a consecuencia de dicha agresión.

SEGUNDO.- En fecha de 19 de abril de 2017 se dicta sentencia por el Juzgado de lo Penal nº X de Jaén, la cual consideró probados los hechos y condenó al conductor del vehículo a delitos de atentado, daños y lesiones, imponiéndole la obligación de abonar a D. Antonio una indemnización por cuantía de 2.200 € (2000 € por las lesiones y 200 € por rotura del teléfono móvil del agente, que tuvo lugar en el transcurso de la agresión)

TERCERO.- Tras solicitarse por el Juzgado información de medios de vida y bienes de fortuna del condenado, arrojando resultado negativo, el 1 de septiembre de 2017 se dictó Decreto declarando insolvente al condenado.

3. OBJETIVOS

Sobre la base de los hechos relevantes al supuesto práctico expuestos en el apartado anterior, el dictamen jurídico objeto del TFM, consistirá:

- ✓ En el estudio con fundamentación jurídica de la viabilidad del ejercicio de acciones a entablar tendentes a obtener la indemnización.
- ✓ Llevar a cabo un razonamiento en derecho de la relación de los antecedentes de hecho con la viabilidad de una acción de responsabilidad patrimonial frente a la Administración.
- ✓ Llevar a cabo una exposición de la incorporación y evolución de la regulación del instituto de la responsabilidad patrimonial en nuestro ordenamiento jurídico.
- ✓ Traslado de la teoría a la práctica de la reclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito de la responsabilidad administrativa en las relaciones de sujeción especial respecto al funcionariado público, en este supuesto, miembros del Cuerpo de la Guardia Civil.
- ✓ Concreción de la acción a entablar, procedimiento a seguir, redactando el escrito inicial en vía administrativa así como una posterior demanda judicial, conteniendo alegación de legitimación, competencia, tipo de procedimiento (ordinario o abreviado), con fundamentos procesales, sustantivos, el correspondiente suplico y demás requisitos.

- ✓ Conclusiones finales.

4. OBJETO DEL DICTAMEN

Por D. Antonio Sánchez Sánchez, se me requiere para que emita mi opinión en Derecho sobre la posible obligación de la Administración de resarcir de forma íntegra las lesiones y daños que le fueron ocasionados durante el transcurso de una actuación policial -como miembro del Cuerpo de la Guardia Civil- tras la declaración de insolvencia del tercero condenado a resarcir los mismos, en concepto de responsabilidad civil por sentencia penal, así como la viabilidad del ejercicio de acciones a entablar tendientes a obtener la indemnización en defensa de sus derechos e intereses.

4.1 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN EN NUESTRO DERECHO: ORÍGENES Y EVOLUCIÓN.

Como punto de partida, y de forma previa a profundizar en la viabilidad de las pretensiones de D. Antonio Sánchez Sánchez, es necesario asentar el marco jurídico que servirá de base para el ejercicio de las mismas.

El instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado en el Derecho Español empieza a instaurarse a mediados del siglo XIX, limitado a aquellos supuestos previstos expresamente en las leyes como consecuencia de los daños producidos a los administrados por el Estado. Ejemplo de estos supuestos indemnizatorios, lo encontramos en la Ley de 9 de abril 1842 que establece la obligación de la nación de *“indemnizar los daños materiales, causados así en el ataque, como en la defensa de las plazas, los pueblos, edificios, etc.”*. Otros ejemplos lo encontramos en el art. 14 de la Ley de Policía de Ferrocarriles, por los daños causados a los particulares por el ferrocarril, así como la Instrucción de Sanidad de 1904, que en su artículo 132, regula la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia del deterioro y la destrucción de objetos cuando lo exija la garantía de desinfección, Leyes de 31 de diciembre de 1945 sobre indemnización por muertes o incapacidades ocasionales por el uso de armas por las fuerzas militares o de orden público entre otras.¹

¹ García de Enterría y Martínez-Carande E., y Fernández Rodríguez T. (2015), *Curso de Derecho Administrativo Tomo II* (14ª ed.), Cizur Menor, Civitas, pp. 369-370.

Salvo en los supuestos anteriormente mencionados, ni la legislación ni la jurisprudencia del siglo XIX, regulan la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a terceros, dando lugar a una verdadera situación de irresponsabilidad patrimonial de la Administración estatal.

No será hasta la aparición del Código Civil de 1889 en sus arts. 1902 y siguientes, cuando se consagre el principio general de que toda persona responde de los daños que ocasione, en el ámbito de la jurisdicción civil. En efecto, el artículo 1902 del C.C establece el deber que incumbe a toda persona de reparar los daños que hubiere causado por acción u omisión interviniendo culpa o negligencia, reservándose sólo el artículo 1903 del CC, en su apartado quinto la previsión de daños imputables al Estado por hechos de terceros, pero únicamente en el supuesto de que dicho tercero actuase por mediación de *un agente especial*, pero no cuando el daño hubiese sido ocasionado por el funcionario a quien le correspondiese la gestión practicada, en cuyo caso sería de aplicación lo previsto en el art. 1902 del C.C (esta previsión del apartado quinto del art. 1903 del C.C fue suprimida por la Ley 1/1991 de 7 de enero).

Por tanto, la responsabilidad administrativa quedo reducida a los daños producidos por los denominados “*agentes especiales*”, externos a la administración estatal, daños que en la práctica no tuvieron lugar, ya que fue imposible localizar a un verdadero agente especial según lo exigido en el artículo 1903 del C.C.

El desistimiento por parte de la doctrina de la búsqueda de la responsabilidad patrimonial en la jurisdicción civil encaminó su afán de conseguir una regulación específica de la responsabilidad patrimonial de la Administración, marcando así el futuro de la institución.

Será con la Constitución de 1931 en su artículo 41.3, la que consagre la responsabilidad subsidiaria de la Administración por los daños cometidos por los funcionarios a terceros. El desarrollo de esta disposición solo tuvo cabida en el ámbito local, ampliando notablemente las posibilidades de la Constitución, puesto que en el art. 209 de la Ley Municipal de 31 de Octubre de 1935 se aceptaba en algunos casos por primera vez una responsabilidad directa de la Administración. Tanto la Ley Municipal de 31 de Octubre como la Constitución de 1931 quedaron abolidas con la conclusión de

la guerra civil, y aunque no constan supuestos de aplicación de las mismas en esta materia, ambas servirían para abrir el camino que en el futuro habría de seguirse sobre la misma.

La evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado continuó con la aparición de la Ley de Régimen Local de 1950, cuyo artículo 405 establecía una responsabilidad directa o subsidiaria, según los casos de los entes públicos locales. Por su parte el art. 406 de dicho cuerpo normativo preveía una responsabilidad directa en aquellos casos en los que los daños ocasionados a los ciudadanos como consecuencia de una actividad administrativa en la que no interviniese culpa o negligencia grave de los funcionarios: en estos casos se reconocía a las víctimas el derecho de ser resarcidos no por los funcionarios sino de forma directa por el ente local. Por su parte la responsabilidad subsidiaria se regulaba en el art. 409 para aquellos casos en los que el daño hubiere sido causado por culpa grave del funcionariado público.

Esta regulación de la responsabilidad extracontractual² sólo actuaba cuando la Administración procediese como persona-jurídico pública en el ejercicio de sus poderes públicos, ya que si actuaba como persona jurídica de Derecho privado la normativa aplicable según el artículo 409 de la citada Ley, era el previsto en los arts. 1902 y 1903.5 del C.C. Si bien, esta regulación de responsabilidad Administrativa sólo se preveía para las Administraciones locales, conservándose esa dispensa de responsabilidad para la Administración Estatal por los daños causados a los administrados.

Esta situación cambia sustancialmente con la aparición de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, que actúa como predecesor fundamental en la regulación de esta institución, convirtiéndose la figura de la expropiación forzosa en *“el estatuto legal básico de todas las formas de acción administrativa que impliquen una lesión individualizada de los contenidos económicos del derecho del particular por razones de interés general”*³. La emergencia de esta norma acabó con la exoneración

² Por su parte la responsabilidad patrimonial de tipo contractual dimana de los daños o perjuicios que se hayan podido ocasionar a un tercero como consecuencia de la ejecución de un contrato celebrado entre la Administración y un contratista, y que en la actualidad se regula en la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

³ Compendio de la Exposición de Motivos de la Ley de Expropiación Forzosa.

de la que gozaba la Administración Estatal incorporándose al sistema de garantías de carácter patrimonial la indemnización prevista en el artículo 121 de la LEF, por las lesiones sufridas por los particulares en sus bienes y derechos protegidos por esta Ley, producidos como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Igualmente, se asume la obligación de adoptar medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración posteriormente pueda exigir a sus funcionarios por dicho motivo.

Será con el Reglamento de desarrollo de la LEF en su art. 133.2 a través del cual se concrete la existencia de una responsabilidad directa y objetiva.

Así pues, una vez afincado este sistema previsto por la LEF, el principal impedimento se encontraba en qué tipo de bienes y derechos eran susceptibles de indemnización, ya que a priori resultaban comunes para las figuras de la expropiación y de la responsabilidad, de modo que, las posibles indemnizaciones sólo estaban disponibles para los daños patrimoniales, sin reconocimiento de cualquier tipo de daño moral o corporal. Los daños morales o corporales irán siendo reconocidos gracias al papel de la jurisprudencia y la interpretación que la misma llevó a cabo del Reglamento de desarrollo de la LEF de 1957, puesto que su artículo 133.1 hablaba de bienes y derechos susceptibles de ser evaluados económicamente, abriendo la puerta a la posibilidad de indemnización de aquellos daños no estrictamente patrimoniales. Este pensamiento jurisprudencial se corrobora con el acogimiento de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957.

La garantía patrimonial del ciudadano frente a la actuación de la Administración encuentra su base en las instituciones de la expropiación forzosa y de la responsabilidad patrimonial, no obstante y a pesar del nacimiento paralelo del instituto de la responsabilidad patrimonial a través de la LEF, la misma se diferencia de la expropiación forzosa en que la Administración apunta directamente contra el patrimonio del particular con la finalidad de apoderarse del mismo para destinarlo a un uso o un servicio público, mientras que la responsabilidad administrativa busca una satisfacción del interés general, y de manera incidental se causa un daño a un ciudadano.

Si bien, a pesar de las diferencias no se puede negar la existencia de elementos comunes a ambas instituciones, y es que en ambos casos la Administración deberá indemnizar a los ciudadanos por los daños producidos.⁴

De este modo, una nueva puerta se abre para la verificación y afianzamiento de la figura de la responsabilidad patrimonial de la Administración, con la regulación en la Constitución Española en su art.106.2 de que *“los particulares en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*

Esta inclusión del instituto de la responsabilidad patrimonial en nuestra Norma Fundamental, no supuso únicamente el reconocimiento del mismo, pues ello unido a otras previsiones importantes en esta disciplina como el art. 103 CE, el cual entraña la idea de que la Administración debe actuar en busca del interés general y con base a principios como el de eficacia, se une igualmente el hecho de que si la Administración causa perjuicios con su actuación a los ciudadanos deberá responder por los mismos, lo que obligaría a la Administración a orientar su actividad o inactividad a través de los mecanismos que menos daños causasen.⁵

Así se llega a la regulación de la responsabilidad patrimonial con carácter general y para todas las Administraciones Públicas por medio de la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en sus artículos 139 y siguientes, así como con el Real Decreto 429/93 de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, con base a la competencia exclusiva prevista para al Estado en el art. 149.1.18ª CE para fijar el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas. La LRJPAC 30/92, establecía la base de la responsabilidad patrimonial de carácter directo

⁴ Moreno Molina J.A y Magán Perales J.M, (2010) *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas y, en especial, de las corporaciones locales*” Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos, p. 24

⁵ Menéndez Sebastián E.M., (2009) “Principios de la responsabilidad extracontractual de la administración pública (artículos 139 y 141 LRJPAC)” en Casares Marcos A.B (coord.) y Quintana López T (Dir.) *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Tomo I*, Valencia, Tirant lo Blanch. pp. 42 y 43.

y objetivo, así como los elementos necesarios para la concurrencia de dicha responsabilidad.

En la actualidad la responsabilidad patrimonial se regula a través de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (que deroga tanto la LRJPAC como los RD 1398 y 429/1993)⁶ y la Ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, que unifican la regulación de la responsabilidad patrimonial y la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Igualmente, los principios generales de la responsabilidad patrimonial que regulaba la LRJPAC de forma conjunta con las normas de procedimiento, se regulan actualmente en la LRJSP (que deroga la Ley 6/1997 de 14 de abril de organización y funcionamiento de la administración general del Estado y la Ley 28/2006 de 18 de julio de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.

Tanto la LPAC como la LRJSP mantienen la esencia de la unificación sustantiva y procedimental de todas las actuaciones de las Administraciones Públicas que puedan dar lugar a responsabilidad y que ya había sido consagrada en la LRJPAC, y es que esta responsabilidad de las Administraciones abarca todo tipo de actos extracontractuales ya sean actuaciones normativas o materiales, o incluso aunque se trate de una inactividad de la Administración.⁷

El hecho de que se trate de una responsabilidad directa implica que se reconoce sin necesidad de que los administrados identifiquen al agente público o funcionario que ha llevado a cabo la actividad lesiva, en este sentido el artículo 36.1 LRJSP establece que los particulares *“exigirán directamente a la Administración pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio”*, por su parte el carácter objetivo de la responsabilidad dimana del art. 106.2 de la CE y del art.32.1 LRJSP que regulan la exclusión del deber de indemnizar los daños producidos como consecuencia de la

⁶Igualmente, la LPAC deroga la Ley 11/2007, de 22 de junio de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos (LAECSP), así como diversos preceptos del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la LAECSP.

⁷ Moreno Molina, J.A, (2016) “Las novedades en la regulación por las leyes 39 y 40/2015 de responsabilidad patrimonial y la potestad sancionadora de las administraciones públicas” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 179, pp. 87-109.

actuación administrativa cuando concorra fuerza mayor o cuando el ciudadano tenga el deber jurídico de soportar el daño de acuerdo con la Ley⁸, así como el criterio de la imputación objetiva no sólo por el funcionamiento incorrecto o anormal de la Administración, sino también por los daños que se deriven del funcionamiento normal de la actividad administrativa.

Esta responsabilidad general y directa, sólo se podrá exigir si de la acción u omisión administrativa se deriva un daño o una lesión para el administrado que en ningún caso está obligada a soportar. Para apreciar la existencia de esta responsabilidad se exige la concurrencia de una serie de requisitos, contenidos en la legislación y ratificados por la jurisprudencia.⁹ Estos presupuestos imprescindibles son:

- a) El daño causado deber ser consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Lo que supone que sea debido a una actuación u omisión de los órganos de una Administración Pública a la cual se le impute la conducta u omisión que causa la lesión o daño. El requisito de que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos que se regula en el art. 106.2 CE, lleva consigo el requisito de imputabilidad del hecho u omisión a la Administración Pública en la que se enmarca el funcionamiento del servicio administrativo.¹⁰

⁸ En este sentido la STS de 22 de abril de 1994 (recurso de casación nº 3197/1991) (EDJ 1994/3532) prevé un supuesto en el que el ciudadano tiene el deber de soportar el daño *“El deber jurídico de soportar el daño existe cuando el lesionado se ha colocado en una situación de riesgo, tomando parte voluntariamente en una manifestación ilegal y violenta, lo que motivó una respuesta proporcionada en medios, modos y circunstancias por parte de las fuerzas de orden público.”*

⁹ Véase la STS de 22 de junio de 2012, (recurso de casación nº 2506/2011) (ROJ: 4574/2012) *“Hemos de partir de que la viabilidad de la declaración 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”*. En este mismo sentido se pronuncian las STS de 18 de junio de 2012 (recurso de casación nº 4113/2010) (ROJ: 4538/2012) y STS 306/2017 de 22 de febrero de 2017 (recurso de casación nº 467/2015) (ROJ: 602/2017).

¹⁰ Cosculluela Montaner, L. (2016) *Manual de derecho administrativo* (27ª ed.), Cizur Menor, Civitas pp. 557-560

- b) Es necesaria una relación de causalidad entre la actividad o inactividad administrativa y la lesión producida¹¹. Esta relación debe ser directa, lo que excluye los daños producidos por sus agentes en su vida privada. No es necesario, que la relación tenga carácter exclusivo. De modo que, en caso de concurrencia de culpa conjunta con terceros, se ponderará el alcance de la indemnización, al igual que ocurre si la causa de la lesión es atribuible en parte a la conducta del propio lesionado, se ponderará esta circunstancia en el reparto de la indemnización, ya que si fuera culpa exclusiva de la víctima se excluye la responsabilidad de la Administración Pública.¹²
- c) La lesión debe ser antijurídica, considerando como tal, que el particular no tenga el deber jurídico de soportarla de acuerdo con la ley. La antijuridicidad alude al deber de soportar la lesión, pero no alude a que dicho daño proceda de una actuación ilegal, puesto que la responsabilidad procederá tanto por funcionamiento normal como anormal del servicio, no requiriendo que el daño se origine como consecuencia de una actuación incorrecta o contraria a la legalidad.¹³ Este presupuesto constituye la clave para que no todo acto desfavorable sea indemnizado, ya que sólo lo serán aquellos actos en los que no exista deber jurídico de soportar la lesión, como ocurre por ejemplo en casos de sanciones, tributos, ciertas indemnizaciones del ámbito urbanístico, etc.¹⁴ Así

¹¹ Véase a este respecto la STS de 3 de mayo de 2007 (recurso de casación nº 4927/2003) (ROJ: 3023/2007) *“el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, y se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final como presupuesto o “conditio sine qua non” esto es, como acto o hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se produzca como consecuencia o efecto del primero, aunque es necesario además que resulte normalmente idóneo para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso”*.

¹² Sirva como ejemplo la STS de 19 de junio de 2007 (recurso de casación nº 10231/2003) (ROJ:4200/2007): *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público”*

¹³ Véase la STS de 5 de febrero de 2007 (recurso de casación nº 4067/2003) (ROJ:568/2007) *“Tampoco cabe olvidar que en relación con dicha responsabilidad patrimonial es doctrina jurisprudencial consolidada la que, entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión [...] aunque como hemos declarado igualmente en reiteradísimas ocasiones es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido”*. En este mismo sentido se pronuncian las STS de 14 de febrero de 2006 (recurso de casación nº 6481/2001) (ROJ:578/2006) y STS de 14 de febrero de 2006 (recurso de casación nº 256/2002) (ROJ:512/2006)

¹⁴ Menéndez Sebastián, “Principios de la responsabilidad extracontractual de la administración pública (artículos 139 y 141 LRJPAC)” pp. 46-58

queda reflejado en el art.32.3 de la LRJSP que señala que *“los particulares tendrán el derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen”*

- d) El daño deber ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. Ello implica, que la lesión o el daño ha de producirse de manera efectiva, sin que valgan las meras expectativas de que la lesión se pueda producir en un futuro más o menos cercano.¹⁵ En todo caso, quien reclama el daño sufrido debe cuantificarlo, (sin que se excluya en absoluto, de la indemnización los daños morales o *pretium doloris*¹⁶) bien en el periodo de prueba o incluso en el proceso administrativo hasta la fase de ejecución de sentencia. Este último requisito exige que el daño se singularice para todos y cada uno de los reclamantes.¹⁷

En otro orden de cosas, respecto a la indemnización a percibir por la lesión causada en los derechos o bienes de los ciudadanos, se estará a lo dispuesto en el art. 34.2 LRJPS, siempre teniendo en cuenta la pauta básica de que el ciudadano deberá ser restituído en su integridad patrimonial como consecuencia de los daños ocasionados.

Así pues, el art. 34.2 LRJPS prevé que la indemnización se calculará de conformidad con los criterios de valoración previstos en la legislación fiscal, la LEF y demás normas aplicables, y en todo caso deberá ponderarse las valoraciones existentes en el mercado. En el caso de que del daño se deriven casos de muerte o lesiones

¹⁵ Véase la STS de 24 de febrero de 2005 (recurso de casación nº3582/2000) (ROJ: 1159/2005) *“la responsabilidad patrimonial de la administración exige la concurrencia de la causación de unos daños reales, efectivos e individualizados, que no pueden basarse en meras hipótesis o conjeturas”*. En el mismo sentido se pronuncia la STS de 23 de marzo de 2009 (recurso de casación nº 461/2006) (ROJ: 1326/2009).

¹⁶ Véase la STS de 30 de junio de 2006 (recurso de casación nº 217/2005) (ROJ: 5418/2006); *“Esta Sala en reiteradas Sentencias, por todas citaremos la de 29 de marzo de 2006 (Rec. Cas. 271/2002) y 3 de octubre de 2000 (Rec. Cas.3905/96) ha dicho que el concepto de daño evaluable a efectos de determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración incluye el daño moral”*. En el mismo sentido se pronuncian las STS de 20 de marzo de 2002 (recurso de casación nº3148/2001) (ROJ: 2038/2002) y STS de 22 de mayo de 2001(recurso de casación nº 8230/1994) (ROJ:4232/2001)

¹⁷ Cosculluela, *Manual de derecho administrativo* pp. 550-556

corporales se podrá tomar como referencia los baremos previstos en materia de Seguros obligatorios y seguridad social.¹⁸

En todo caso la reparación del daño deberá ser total, extendiéndose al daño emergente y al lucro cesante.¹⁹

Por su parte el art.34.3 de la LRJPS establece el momento desde el cual se procederá al cálculo de la indemnización *“la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas”*.

Finalmente y para concluir este apartado nos remitidos a las palabras de Leguina Villa²⁰ el cual manifiesta que *“las características propias del instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración son su carácter unitario, su naturaleza directa, objetiva y su alcance general”*, notas presentes en la actual regulación otorgada a la institución por la LRJSP.

4.2 RAZONAMIENTO EN DERECHO DE LA RELACIÓN DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO CON LA VIABILIDAD DE UNA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN.

¹⁸ Cosculluela, *Manual de derecho administrativo* pp. 558-560

¹⁹. En este sentido destaca la STS de 12 de mayo de 1997 (recurso de casación nº 670/1994) (EDJ 1997/3188). *“si bien la aplicación del principio de la reparación integral implica que la misma comprende, dentro del ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administración, los daños alegados y probados por el perjudicado, lo que supone la inclusión de los intereses económicos evaluables y los conceptos de lucro cesante y daño emergente, partiendo del principio contenido en los artículos 1.106 del Código Civil y 115 de la Ley de Expropiación Forzosa y de reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas ISBN: 978-84-613-5416-0 Fundación Democracia y Gobierno Local 366 Eduardo Paricio Rallo (entre otras, las Sentencias de 7 de octubre y 4 de diciembre de 1980, 14 de abril y 13 de octubre de 1981, 12 de mayo y 16 de julio de 1982, 16 de septiembre de 1983, 10 de junio, 12 y 22 de noviembre de 1985)”*

²⁰ Leguina Villa, J., (2007) *“Sobre el carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración”* en *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 136, pp. 669 y ss.

Una vez asentado el marco jurídico base aplicable al supuesto práctico, se procede a razonar en derecho la relación de los antecedentes de hecho con la viabilidad del ejercicio de una acción de responsabilidad patrimonial.

En primer lugar, se requiere mencionar la vinculación existente para la Administración de los hechos declarados probados por el Juez Penal como establece la STC nº77/1983 de 3 octubre (RTC 1983/77)²¹ la cual afirma de forma tajante que *“resulta claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado” (FJ 4)*. Igualmente se regula por el art. 77.4 de LPAC que *“En los procedimientos de carácter sancionador, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien”*.

En síntesis, dada la vinculación existente entre ambas jurisdicciones respecto a los hechos probados en las resoluciones judiciales penales se deduce que, los hechos que resultaron probados en la Sentencia de fecha de 19 de abril de 2017 dictada por el Juzgado de lo Penal nº X de Jaén -por la cual se acredita que D. Antonio Sánchez Sánchez sufrió una serie de daños personales y materiales en acto de servicio- son plenamente vinculantes para la jurisdicción contencioso-administrativa.

Las lesiones sufridas por D. Antonio, funcionario del cuerpo de la Guardia Civil derivadas de una actuación policial en fecha de 7 de enero de 2017, fueron cuantificadas por el Juzgado de lo Penal como responsabilidad civil derivada del delito en una indemnización de 2200 €, 2000 € por daños personales y 200 € por daños materiales relativos a la rotura de un teléfono móvil de su propiedad, más el interés legalmente aplicable de conformidad con el art. 576 LEC. Declarada la situación de insolvencia del condenado a través del Decreto de declaración de insolvencia emitido en fecha de 1 de septiembre por el Juzgado de lo Penal nº X de Jaén, en ejecutoria XXX/2017, surge la imposibilidad de satisfacer la indemnización fijada a favor de D. Antonio Sánchez en la sentencia de fecha de 19 de abril de 2017.

²¹ En el mismo sentido destaca la STC nº177/1999 de 11 de Octubre (RTC 1999/177)

Primeramente, se parte de la naturaleza de la relación jurídico-pública que une a los funcionarios de carrera con la Administración, como es el caso de D. Antonio Sánchez, funcionario de carrera -perteneciente al cuerpo de la Guardia Civil- la cual posee carácter estatutario tal y como reza el art. 9.1 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, *“son funcionarios de carrera quienes, en virtud del nombramiento legal están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente”*. Este status del funcionario reviste un carácter puramente normativo, es decir, se presenta como producto de un conjunto de derechos y obligaciones que vienen atribuidas por las leyes y reglamentos.²²

Si bien es cierto, según las líneas convencionales los sujetos que presentan reclamaciones y formulan recursos contencioso-administrativos con la finalidad de obtener reparación de los daños sufridos a consecuencia del funcionamiento del servicio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, son particulares, pero la experiencia en esta materia demuestra que no resulta tan insólito que sean los propios agentes de la autoridad quienes inicien un procedimiento de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas como consecuencia de los daños y perjuicios que hayan sufrido y que se encuentren relacionados directamente con la prestación del servicio.²³

No obstante, en el caso concreto del Cuerpo de la Guardia Civil a diferencia del Cuerpo Nacional de Policía, en la que son frecuentes las resoluciones estimatorias de su pretensión por daños sufridos en acto de servicio cuando el condenado a satisfacer la responsabilidad civil derivada del delito resulta insolvente²⁴, pocos son los pronunciamientos judiciales existentes sobre la obligación de resarcimiento al funcionario de los daños sufridos en el desempeño de su actividad policial, constituyendo una temática novedosa el resarcimiento a miembros de la Guardia Civil

²² Santa María Pastor, J.A (2015) *Principios de derecho administrativo general I* (3ª ed.), Madrid, Iustel, pp. 705- 710.

²³ Barcelona Llop J., (2009) “Responsabilidad patrimonial por daños causados por, o sufridos por, los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad” en Casares Marcos A.B (coord.) y Quintana López T (Dir.) *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Tomo II*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 1490-1494.

²⁴ Por ejemplo: la STSJ de Madrid de 25 de marzo de 2003, recurso nº 121/00 (JUR 2004/143585), STSJ 15/2016 de Extremadura de 21 de enero de 2016 recurso nº 423/2015 (ROJ:35/2016), STJS de la Comunidad Valenciana de 6 de junio de 2000 recurso nº 2893/1997 (JUR 2001/75079) y STSJ de Asturias 907/2014 de 17 de noviembre de 2014 recurso nº 196/2014 (ROJ:3368/2014) entre otras.

por los daños ocasionados como consecuencia de la prestación de sus servicios cuando el condenado a resarcir los mismos resulta declarado insolvente.

A lo largo del tiempo, la jurisprudencia ha considerado si el servidor público se encuentra amparado por el derecho de los particulares tienen a ser indemnizados por las Administraciones Públicas, por los daños que puedan sufrir en sus derechos o bienes cuando los mismos se encuentran dentro de su actividad profesional, o si por el contrario, derivada de esa actividad profesional el funcionariado tiene el deber jurídico de soportar los daños propios de dicha actividad, por lo que no existiría daño antijurídico y por tanto, no procedería el derecho a una indemnización en concepto de responsabilidad patrimonial de la administración. En este sentido existía una línea jurisprudencial marcada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 de junio de 1999, recurso nº 3032/1999 (LA LEY 10748/1999) la cual se pronunciaba diciendo que *“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 el deber jurídico de soportar”*.

No obstante lo anterior, esta situación parece estar superada, y tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que por el hecho de que el funcionario y la Administración estén unidos por una relación de sujeción especial, no son de peor condición que el ciudadano, de modo que dentro de esta relación profesional se sostiene el principio general por el cual la ejecución de las actividades propias de la función pública no pueden dar lugar a ningún perjuicio patrimonial para el funcionario, que no tendrá el deber jurídico de soportar daños en su patrimonio siempre que no concurra dolo, culpa, negligencia o impericia por su parte. Es lo que se conoce como el principio de indemnidad. Así la STS de 14 de diciembre de 2000 (recurso de casación nº 5197/1996) (ROJ:9215/2000) afirma que *“en realidad no sólo los “particulares” tendrán este derecho, sino cualquier persona, sea física o jurídica, pública o privada, es decir, cualquier sujeto de derecho que hubiese sufrido la lesión que reúna los requisitos”* Esta interpretación que realiza el TS, permite hablar de universalidad de la responsabilidad patrimonial respecto al sujeto dañado, lo que no impediría la

incorporación al concepto de particulares de los funcionarios públicos que puedan sufrir daños como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.²⁵

El funcionariado como se aludía anteriormente, se encuentra ligado a la Administración por una relación de servicios calificada de estatutaria, definida legal y reglamentariamente y ello implica que los daños que pudieren surgir en esa relación jurídica de servicios o estatutaria deben solventarse por el ordenamiento jurídico propio de dicha relación estatutaria. Por tanto, sólo cabe la posibilidad de indemnización de los daños padecidos por los funcionarios públicos con amparo en el instituto de la responsabilidad patrimonial cuando no exista una normativa específica que permita resarcir los daños ocasionados o cuando existiendo la misma, su aplicación no suponga la reparación íntegra del menoscabo causado. Es decir, las reclamaciones que pretendan hacer valer los funcionarios deben situarse en primer lugar en la legislación sectorial presente en el marco de la relación de sujeción especial que vinculan a los mismos con la Administración, de modo que, a priori, estas reclamaciones no podrían calificarse de supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración sin el previo análisis de esa legislación sectorial propia de la relación existente entre funcionario y la Administración, a fin de conocer si existen mecanismos resarcitorios para la protección del funcionario que impidan que se produzca cualquier perjuicio en los bienes y derechos del funcionario.

Es importante dejar constancia de que en cualquier caso, y siempre que el funcionario público no hubiere intervenido en la producción del daño ocasionado con culpa o negligencia, estos mecanismos de garantía del funcionariado deben garantizar su completa indemnidad de modo que en ningún caso el ejercicio de las funciones propias del puesto del trabajo puede originar un perjuicio patrimonial para el empleado público, pues en ningún caso tiene el deber de soportar en su patrimonio un daño suscitado como consecuencia del desempeño de su relación funcional. Ello se conoce en la doctrina como el principio general de indemnidad, aludido anteriormente.²⁶

²⁵ Nistal Burón, J. (2010) “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” en *Revista Actualidad Administrativa* nº9, pp. 1049-1051.

²⁶ Distal Burón, “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” pp. 1042-1045.

En este sentido, aunque si bien, se entiende que mi mandante no incurrió en conducta dolosa o negligente, ya que de otro modo, así lo hubiere considerado la sentencia penal, se dejará constancia de la conducta diligente en todo momento de D. Antonio Sánchez durante el transcurso de la actuación policial.

De este modo, se procederá a analizar la existencia de normativa específica en el ámbito de la relación de sujeción especial entre los funcionarios del Cuerpo de la Guardia Civil y la Administración Estatal que permita acreditar la existencia o no de mecanismos propios indemnizatorios por los daños sufridos con ocasión de la actuación policial llevada a cabo por mi cliente D. Antonio, a fin de conseguir su resarcimiento, previos a la interposición de una acción de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En consecuencia, para llevar a cabo este análisis, se comenzará por la definición del concepto *“acto de servicio o con ocasión del mismo”*, para ello nos remitimos al art.59.1 del Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General del Mutualismo Administrativo. De dicho artículo se desprende que *“se entenderá por accidente en acto de servicio aquél que se produzca con ocasión o como consecuencia de las actividades propias de la prestación del servicio a la Administración”*

Del tenor literal del art. 59.1, podemos extraer los requisitos imprescindibles para que surja la obligación de la Administración de indemnizar los daños que se ocasionados al funcionario en el denominado *“acto de servicio o con ocasión del mismo”*, y que son los siguientes:

1. Existencia de una previa relación de servicio entre el damnificado y la Administración, es decir, que el damnificado tenga la condición de funcionario, como es el caso de D. Antonio, funcionario de carrera del Cuerpo de la Guardia Civil vinculado a la administración del Estado.
2. La producción de un daño con ocasión del ejercicio concreto de las funciones propias del puesto de trabajo que el funcionario desempeñe o bien como consecuencia directa de las mismas. En este sentido, el daño deberá producirse durante el tiempo o en el lugar del servicio y en el ejercicio de las funciones propias

del cargo, lo que ocurre en el supuesto precedente, ya que las lesiones físicas y materiales derivan de una actuación policial en la que el señor Sánchez - actuaba en condición de Guardia Civil en su destacamento y durante sus horas de servicio- resultó lesionado por un tercero que fue intervenido en un control policial.

3. Daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado. En este caso el daño se evaluó e individualizó por el Juez penal en 2.200 € (2000 € por las lesiones y 200 € por rotura del teléfono móvil del agente que tuvo lugar en el transcurso de la agresión) y cuya vinculación con la jurisdicción contencioso-administrativa se justificó anteriormente.
4. Por último se requiere la acreditación de la efectiva existencia de un nexo causal entre el servicio desempeñado por el funcionario y el daño resarcible. Esta relación de causalidad si bien, puede ser directa o indirecta, es decir, en acto de servicio o con ocasión del mismo, requisito imprescindible para que surja la obligación de indemnizar de la Administración.²⁷ Para acreditar la concurrencia de este último requisito haremos referencia a lo expuesto en el requisito anterior, y es que las lesiones producidas a D. Antonio tuvieron lugar como consecuencia de una actuación policial, hecho probado por la jurisdicción penal y con plena vinculación frente a la jurisdicción ante la que se pretende obtener el resarcimiento de los daños ocasionados al funcionario.

Hecho este inciso para dejar constancia de que las lesiones y daños materiales sufridos por D. Antonio Sánchez Sánchez, tuvieron lugar en acto de servicio o con ocasión del mismo, continuamos con la búsqueda de mecanismos específicos indemnizatorios previstos en la normativa sectorial que rige la relación entre los miembros del cuerpo de la Guardia Civil y la Administración Estatal.

Dado que mi cliente sufrió daños tanto personales, consistentes en lesiones cuantificadas en 2000 € como daños materiales, cuantificados en 200 € por la rotura de un teléfono móvil de su propiedad durante la actuación policial de la que deriva la

²⁷ Nistal Burón, “Los riesgos laborales de la función pública.El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” p. 1045.

pretensión resarcitoria, se requiere de la existencia de mecanismos que impliquen la reparación íntegra de ambos tipo de daños.

De este modo, en relación a los daños materiales, la Orden General 10/2001, de 25 de mayo, sobre modificación de la Orden General nº4/1998 de 18 de febrero de la responsabilidad administrativa y resarcimiento, establece en su apartado 2º.2 que *“todo componente de la Guardia Civil será resarcido del daño material en los bienes de su propiedad particular cuando se produjera en acto u ocasión de servicio o por su mera pertenencia al Instituto, sin mediar dolo, negligencia o impericia grave por su parte”* así como la advertencia de que dicho derecho de resarcimiento sólo será reconocido a instancia del interesado tras la correspondiente instrucción del procedimiento administrativo especial. En idéntico sentido se pronuncia el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el procedimiento a seguir en los expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, cuyo artículo sexto reconoce el derecho de todo componente de la Guardia Civil a ser resarcido del daño material en los bienes de su propiedad particular que se hubieren producido en acto u ocasión de servicio o por su mera pertenencia al cuerpo, siempre y cuando no mediase por parte del funcionario dolo, negligencia o impericia grave, igualmente reafirma la necesidad del inicio del procedimiento a instancia del interesado damnificado, así como los trámites a seguir.

Dicho cuerpo normativo, únicamente alude al resarcimiento de los daños materiales producidos en los bienes de la propiedad particular de los miembros de la Guardia Civil cuando tuviesen lugar en acto u ocasión de servicio, pero ninguna alusión hace a los daños personales, lo que no es algo casual, ya que no existe una regulación específica de carácter sectorial dentro del Cuerpo de la Guardia Civil que faculte la indemnización de los daños de tipo personal producidos a los miembros de este cuerpo en el desarrollo de las labores propias de su profesión.

En consecuencia se nos suscitan las siguientes preguntas: ***¿existe algún tipo de resarcimiento por los daños personales sufridos? ¿Sólo se podrá reclamar por los daños materiales?*** A continuación daremos explicación a ambas cuestiones.

La protección que el Estado debe otorgar a sus funcionarios se ampara en el ya derogado artículo 63.1 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (aprobada por el Real Decreto 315/1964 de 15 de febrero) a cuyo tenor establecía que *“el Estado dispensará a los funcionarios la protección que requiera el ejercicio de sus cargos”*. Uno de los medios para alcanzar el desarrollo de ese principio de protección es la otorgada por el artículo 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 que prevé que *“los funcionarios percibirán las indemnizaciones correspondientes por razón de servicio”*. Sin embargo, dicho RD únicamente prevé que pueda dar lugar a indemnizaciones por razón de servicio los supuestos recogidos taxativamente en el mismo, como son: comisiones de servicio, desplazamientos dentro del término municipal o traslados forzados de residencia, entre otros pero no hay cabida para supuestos de daños personales sufridos por los funcionarios con ocasión del desempeño de sus servicios, lo que ha llevado a la doctrina y jurisprudencia a que se ponga de manifiesto el aludido principio de indemnidad, que si bien encuentra su principal fundamento en la línea marcada por el artículo 28.²⁸

En otro orden de cosas, no se puede olvidar que existe para el funcionariado Público una legislación prevista por la Seguridad Social por la cual, los mismos quedarían protegidos respecto de los perjuicios personales que se le ocasionasen por el desempeño de su profesión a través de denominadas “prestaciones” que proporciona el régimen especial del Mutualismo administrativo según el Texto refundido de la Ley sobre Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo de 4/200, de 23 de junio cuyo cometido corresponde a la entidad gestora Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE) y de las calificadas “pensiones extraordinarias” reconocidas en la legislación de Clases Pasivas del Estado a través del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de Ley de Clases Pasivas del Estado como expresión del obligado cumplimiento que tiene el Estado del deber a favor del funcionario público a su servicio, de asistir económicamente a quienes padezcan daños personales en su integridad física.

²⁸ Por ejemplo, las STSJ de Extremadura 219/2012 de 28 de febrero de 2012 recurso nº 1256/2010 (ROJ:348/2012), STSJ de Extremadura 353/2017 de 24 de octubre de 2017 recurso nº 185/2017 (ROJ: 1170/2017) y STSJ de Asturias 584/2016 de 7 de julio de 2016 recurso nº 949/2015 (ROJ: 2136/2016)

Por su parte, las prestaciones que proporciona la Mutualidad General MUFACE, se encaminan a compensar los daños y perjuicios que el funcionario sufra en el ejercicio de su actividad profesional, y que son, concretamente la asistencia sanitaria, incluida la hospitalización y la intervención quirúrgica así como el subsidio por incapacidad temporal.

Paralelamente, los “derechos pasivos” cubren los riesgos de invalidez total, absoluta y gran invalidez, por medio de las prestaciones que le correspondan al funcionario según el grado otorgado mediante la “pensión extraordinaria de jubilación por incapacidad”, llegando las prestaciones de carácter extraordinario a sus causahabientes si el daño llega a ser la propia muerte del funcionario, como son las pensiones extraordinarias de viudedad y de orfandad en su caso. Este tipo de prestaciones extraordinarias encuentran su finalidad en prestar asistencia económica a aquellos funcionarios que sufran contingencias en acto de servicio, lo que se demuestra en el hecho de que resulte irrelevante el tiempo de servicios prestados como funcionario con anterioridad a que tenga lugar el evento dañoso para el cálculo de la cuantía que corresponda, creándose la ficción de que el interesado ha prestado los años efectivos de servicio necesarios para alcanzar la edad correspondiente de jubilación.²⁹

A mayor abundamiento, se podría pensar que el problema suscitado sobre reclamación de daños personales quedaría solucionado con la cobertura otorgada con los mecanismos de protección de las “prestaciones” del régimen especial del Mutualismo administrativo y las “pensiones extraordinarias” reconocidas en la legislación de Clases Pasivas del Estado, sin embargo, no ocurre así, ya que la legislación referente a MUFACE y a los Derechos Pasivos, aluden a supuestos totalmente opuestos a los que en este dictamen se tratan, ya que no se debaten gastos de curación de lesiones, hospitalización, o pensiones por cualquiera de los grados de incapacidad legalmente previstos, sino que se discute la obligación de la Administración de indemnizar las lesiones y las secuelas sufridas en acto de servicio motivadas por un tercero condenado por la jurisdicción penal declarado insolvente.

²⁹ Nistal Burón, “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” pp. 1045-1048.

En síntesis, a pesar de la existencia de mecanismos de la Mutuality General y los previstos en la legislación de Clases Pasivas del Estado no se alcanza el resarcimiento de los daños personales de D. Antonio, por lo que, a falta de regulación específica en la relación de sujeción especial existente entre el funcionario y la Administración Estatal por lo que precede, sólo queda acudir al instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Así lo declaran la STSJ de Extremadura nº 15/2016 de 21 de enero de 2016 recurso nº 423/2015 (ROJ 35/2016) *“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”*. En idéntico sentido se pronuncian las sentencias del STSJ de la Comunidad Valenciana 608/2000 de 6 de junio de 2011 recurso nº2893/1997 (JUR 2001/75079), y la STSJ de Extremadura 359/2011 de 10 de mayo de 2011 recurso nº 952/2009(JUR 2011/207039).

De forma más concreta, se pronuncian las STSJ de Extremadura 213/2016 de 26 de mayo de 2016 recurso nº 43/2016 (ROJ 461/2016), STSJ de Extremadura 328/2016 de 29 de septiembre de 2016 recurso nº138/2016 (ROJ 678/2016) y la STSJ de Madrid 699/2016 de 20 de diciembre de 2016 recurso nº 34/2016 (ROJ: 13438/2016) que constituirán la columna vertebral en esta materia, al ser escasos, los pronunciamientos favorables para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, en aras de conseguir el resarcimiento de las lesiones y daños acontecidos en horas de servicio.³⁰

Por ende, y situados en el marco de ausencia de mecanismos de protección del funcionario Guardia Civil, las sentencias de los tribunales superiores de justicia propias de este asunto coinciden en que se reconducirá la indemnización de los daños y lesiones a través del ejercicio de una acción de responsabilidad patrimonial cuando no exista una regulación específica que permita la reparación íntegra de los daños como ocurre en el supuesto de hecho, empero, del estudio de las resoluciones estimatorias se puede extraer cierta controversia jurídica, a pesar de que a priori, pareciese nítido el camino a seguir para llevar a cabo el procedimiento indemnizatorio.

³⁰ Otros pronunciamientos que guardan paralelismo en esta materia: STSJ de Madrid 699/2016 de 20 de diciembre de 2016 recurso nº 34/2016 (ROJ: 13438/2016) STSJ Extremadura 219/2012 de 28 de febrero de 2012 recurso nº1256/2010 (ROJ:348/2012) STSJ de Extremadura 984/2011 de 22 de Noviembre de 2011 recurso nº 219/2010 (ROJ:1712/2011)

Así pues, la disputa jurídica emana de la referida línea marcada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de junio de 1999, (recurso de casación nº 3032/1999) (LA LEY 10748/1999) por la cual *“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 el deber jurídico de soportar”* y es que no podemos afirmar que exista una ausencia de relación jurídica previamente constituida entre el funcionario público y la Administración Estatal, que ya se calificó como una relación de servicios, esto es, de carácter estatutario, definida legal y reglamentariamente, lo que implicaba que la reparación de los daños y perjuicios que emanasen en el marco de dicha relación debieren primariamente substanciarse por aplicación del ordenamiento jurídico que regula o disciplina esa relación y sólo por la ausencia de regulación específica o cuando esta no repare en su totalidad las secuelas y daños ocasionados se repararán con fundamento en la responsabilidad patrimonial.

Hemos de partir, del indiscutible principio de que las indemnizaciones en el seno de las relaciones específicas –como es la funcionarial-se definen y se sustancian dentro de esta relación- y con el régimen propio del contenido de ésta. Así lo ha considerado el Consejo de Estado, en su Dictamen 522/91 de fecha de 23 de mayo de 1991 (nº expediente: 522/1991) emitido en un expediente instruido a instancias de un Policía Local que solicitaba la indemnización de las lesiones sufridas en acto de servicio por un atracador a quien intentó detener, el cual 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”*.

De manera que, tal y como razona la STSJ de Extremadura 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso nº 138/2016 (ROJ 678/2016) en su fundamento jurídico cuarto *“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 el art.106.2 CE y lo dispuesto tanto en la LPAC como en la LRJSP.

Por consiguiente, y tras la acreditación de forma palmaria de ausencia de estos mecanismos de protección dentro de la relación de sujeción especial funcional, 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 general. Así lo ha indicado reiteradamente el Consejo de Estado (vid. Dictamen 522/91) que ha precisado que todo funcionario que sufre a causa de su función pública, o con ocasión de ella, unas lesiones y daños, sin mediar dolo, negligencia o impericia 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”*³¹.

Este principio de indemnidad encuentra su fundamento en el ámbito policial en los arts. 179 y 180 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio). Hay que advertir que dicho Reglamento en la actualidad ha quedado derogado por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional. Según dispone el art. 1 de dicho cuerpo normativo, el mismo tiene por objeto establecer el régimen de personal de los funcionarios de carrera de la Policía Nacional, así como los derechos que le corresponden y los deberes que le son exigibles, de acuerdo con su carácter de instituto armado de naturaleza civil, por lo que dicha Ley Orgánica no resulta aplicable al personal funcionario miembro del cuerpo de la Guardia Civil. No obstante, aunque es cierto que la LO 9/2015, de 28 de julio deroga el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, la Disposición Transitoria séptima de la LO de régimen de personal de la Policía Nacional señala que *“hasta que se dicten las normas reglamentarias de desarrollo de esta ley Orgánica, seguirán siendo de aplicación las normas vigentes en tanto no se opongan a lo establecido en la misma”*

Dado que hasta la presente no se ha llevado a cabo el desarrollo reglamentario de la LO 9/2015, de 28 de julio sigue siendo de aplicación el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio) normativa vigente en tanto se lleve a cabo el desarrollo reglamentario de la procedente LO, y que

³¹ Igualmente señala el Dictamen del Consejo de Estado 522/91 de 23 de mayo de 1991 (nº expediente: 522/1991) que *“que no debe soportar el reclamante las consecuencias de su actuación, según lo justifica el principio de indemnidad 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”*

en ningún caso contraviene a lo establecido en la Ley Orgánica de Régimen de Personal de la Policía Nacional.

Con respecto a la aplicación del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio) debemos puntualizar, basándonos en el Dictamen del Consejo de Estado 2309/1998 de julio de 1998 (nº de expediente: 2309/1998) que *“el Reglamento de la Policía Gubernativa por razones de analogía puede extenderse al ámbito de la Guardia Civil, como ha entendido con reiteración este Consejo”* por lo que resulta de plena aplicación para el supuesto de hecho planteado y para el Cuerpo al que pertenece mi cliente.

Por lo que sigue, el Consejo de Estado estima como fundamento del principio de indemnidad³² el art. 23.4 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, derogado por el art. 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y actualmente regulado en 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 el cual asienta que *“los funcionarios percibirán las indemnizaciones correspondientes por razón de servicio”*. Se trata de un precepto que sin duda contiene, como reza la STSJ de Madrid 699/2016 de 20 de diciembre de 2016 recurso nº 34/2016 (ROJ: 13438/2016) *“un principio directamente aplicable sin necesidad de intermediación reglamentaria, que prescribe en el desempeño de sus funciones, no puede derivar para el empleado público ningún perjuicio patrimonial”*.

El Consejo de Estado, en su Dictamen 185/88 de 12 de marzo de 1998 (nº de expediente: 185/1988) ha declarado sobre estos preceptos que *“El Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa 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”*. Ninguno de los preceptos citados acota su eficacia al hecho de que haya sido la propia Administración quién haya sido la causante del daño, sino que también cubre todos los perjuicios derivados de un hecho o

³² Véase al respecto el Dictamen 195/93 de 18 de marzo de 1993 (nº expediente 195/1993).

acto ajeno, incluido el causado al propio funcionario si éste no incurrió en conducta dolosa o negligente por su parte.

Por lo que se refiere a 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 a favor del damnificado, donde se acreditarán sus causas, calidad e importe, y se resolverá sobre la procedencia o no de la indemnización correspondiente”* por su parte el art. 180 dispone que *“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”* De ambos preceptos se deduce, que el art.179 alude a la reparación de los daños materiales y el art. 180 a la de los daños personales que padece un miembro del Cuerpo Nacional de Policía en acto o con ocasión de servicio, sin mediar dolo, negligencia o impericia. Como afirma la STSJ de Madrid 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso nº 34/2016 (ROJ: 13438/2016) *“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. 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 permaneció de baja, ni que sus gastos de curación fueran sufragados. Y ello porque si así fuera no se cumpliría el principio de la reparación integral del daño, que deber imperar en el ámbito de la responsabilidad civil”*

De otro modo, no se conseguiría un resarcimiento integral del daño propio del ámbito de la responsabilidad civil de la jurisdicción penal. Esta responsabilidad, según el art. 110 del Código Penal, compendia la restitución, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales. De conformidad con dicho artículo, se cuantificó como importe indemnizatorio la suma de 2.200 € (2000 € por las lesiones y 200 € por rotura del teléfono móvil) en calidad de hechos probados recogidos en la sentencia emitida por el Juzgado de lo Penal nºX de Jaén y con plena eficacia probatoria

en este proceso. Dicha cuantía pretendía precisamente restituir al funcionario del menoscabo que había sufrido de manera equitativa. Lo que en ningún caso puede olvidarse es el hecho de que al funcionario le une una relación de servicios con la Administración Estatal, y en el desempeño de su función pública le fueron causadas unas lesiones que no tiene el deber jurídico de soportar. Como apunta la STSJ de Extremadura 213/2016 de 26 de mayo de 2016 recurso nº 43/2016 (ROJ 461/2016) “*no se trata de una responsabilidad subsidiaria del Estado que no ha participado en el procedimiento penal correspondiente. De lo que se trata, por el contrario es que el mismo garantice todo tipo de daño material y personal que sufran los funcionarios en acto o con ocasión del servicio, cuando no exista dolo, negligencia o impericia del funcionario*”.

Por consiguiente, la garantía aludida sólo podrá obtenerse si se respeta el principio de indemnidad, lo que necesariamente lleva consigo que el Estado asuma el pago de importe indemnizatorio que se estableció en sentencia penal como responsabilidad civil a favor de su funcionario por un hecho cometido por un tercero condenado declarado insolvente de acuerdo con los preceptos que resultan de aplicación (arts. 179 y 180 del R.O.P.G). A mayor abundamiento, no se puede obviar que el Estado posee el deber ineludible por imperativo legal³³ de dispensar a sus funcionarios la protección que precise el ejercicio de sus cargos, y que en cualquier caso, la protección sólo puede ejercitarse si efectivamente la Administración asume la indemnización debida al funcionario lesionado.

Así pues, nos encontramos en posición de dar respuesta a las preguntas planteadas con anterioridad: ***¿existe algún tipo de resarcimiento por los daños personales sufridos? ¿Sólo se podrá reclamar por los daños materiales?***

En primer lugar, ha quedado acreditado de forma palmaria que existe una vía de reclamación de los daños personales sufridos por el funcionario Guardia Civil. Si bien,

³³ La protección que el Estado debe otorgar a sus funcionarios se ampara en el ya derogado artículo 63.1 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (aprobada por el Real Decreto 315/1964 de 15 de febrero) a cuyo tenor establecía que “*el Estado dispensará a los funcionarios la protección que requiera el ejercicio de sus cargos*”. En la actualidad se reconoce como un derecho individual del empleado público en el RD 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público “*Los empleados públicos tienen derecho a: recibir protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo*”

frente a la falta de mecanismos de protección específicos por ausencia de normas sectoriales en esta relación de sujeción especial, la pretensión resarcitoria parece encontrar amparo en la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, no obstante del estudio de las resoluciones favorables en esta materia, se desprende la controversia jurídica existente, que entiende que el único procedimiento tendente a conseguir la plena indemnidad del funcionario reside en el ejercicio de dicha acción, aunque se debe advertir que la estimación de la pretensión de resarcimiento no se produce porque en puridad se trate de una verdadera acción de responsabilidad patrimonial, sino por el deber del Estado de otorgar protección a sus funcionarios, lo que se traduce en la aplicación del principio de indemnidad que rige para los funcionarios públicos y la consiguiente reparación “*ad integrum*” que se deriva de dicho principio, el cual tiene su fundamento para el ámbito policial en los arts. 179 y 180 R.O.P.G, principio presidido por un claro principio de universalidad respecto a la descripción del daño resarcible. Principio de indemnidad que además se fundamenta, en el art. 23.4 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, precepto posteriormente recogido por el art. 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público y actualmente regulado por 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 segundo lugar, ya fue analizada la existencia de normativa propia del Cuerpo de la Guardia Civil en aras de un posible resarcimiento de los daños materiales sufridos, a través del art.6 del Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el procedimiento a seguir en los expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil. Dicho RD si bien es cierto, se refiere de forma exclusiva al resarcimiento por daños en los bienes materiales de los funcionarios del Cuerpo, empero, como muy bien explica la STSJ de Extremadura 328/2016 de 29 de septiembre de 2016 rec.138/2016 (ROJ 678/2016) “*aunque el sentido literal del art. 6 del Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el Procedimiento a seguir en los Expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, se refiere al resarcimiento por el daño material en los bienes de propiedad particular de los funcionarios de la Guardia Civil, la norma tiene que ser aplicada de manera analógica*

pues no resulta admisible que los bienes materiales sean indemnizados y no lo sean los daños y perjuicios en bienes personales” ya que, de otro modo, no se conseguiría la plena indemnidad del funcionario, objetivo ineludible en este dictamen. Por tanto, los interrogantes a ambas cuestiones son **afirmativos**.

Hecho el razonamiento en derecho preceptivo, se confirma que la acción tendente a obtener la indemnización es una acción de responsabilidad patrimonial frente a la Administración, que si bien, no se admite por los tribunales como una acción de responsabilidad patrimonial en puridad, constituye en la actualidad, el único mecanismo jurídico de la jurisdicción contencioso-administrativa tendente a obtener una indemnización por razón de servicio o con ocasión del mismo por las lesiones y daños sufridos por un funcionario público miembro del Cuerpo de la Guardia Civil y efectuados por un tercero condenado declarado insolvente.

Si bien, en caso de estimación de nuestra pretensión, resultará de la aplicación de los preceptos examinados con anterioridad, no del reconocimiento de dicha acción de responsabilidad patrimonial, aunque si bien, nos reiteramos, constituye la única acción viable para ejercitar las pretensiones de mi cliente, como ha ocurrido en los escasos pronunciamientos favorables existentes ya aludidos, examinados y semejantes al supuesto de hecho, por lo que podría definirse la acción a entablar como una acción de responsabilidad patrimonial de carácter especial.

4.3 EL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIÓN.

Definida la acción a entablar, como una acción de responsabilidad patrimonial de carácter especial, llevaremos a cabo un estudio del procedimiento a seguir.

Si bien, aunque la regulación sustantiva de la responsabilidad patrimonial se regula en la actualidad en la LRJSP, el procedimiento que se debe llevar a cabo para su declaración se sigue regulando en la LPAC, en la cual se establece unas reglas especiales contenidas en los arts. 61, 67, 81, 91, 92 y 96 a fin de adoptar el procedimiento general a este tipo de reclamaciones, ya que, con la derogación del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial desaparece el procedimiento especial que se preveía para estos casos. Al encontrarnos en un supuesto de responsabilidad

patrimonial especial, atenderemos a lo dispuesto en el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el procedimiento a seguir en los expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, que si bien aunque se refiere únicamente al resarcimiento de los daños de tipo material, resulta de aplicación análoga para la resolución del procedimiento de daños personales en vía administrativa como se explicó en el apartado anterior.

Recapitulando, el procedimiento de reclamación se regulará según lo estipulado en el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, estando a lo previsto para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial en la LPAC en aquello que no prevea el Real Decreto.

De este modo, la responsabilidad de la Administración se puede exigir como un procedimiento independiente bien iniciado de oficio o a instancia del interesado según el art. 54 LPAC. Por su parte, el RD 485/1980 prevé en su artículo séptimo que *“el derecho a resarcimiento sólo será reconocido a instancia del interesado o de sus herederos, en caso de fallecimiento, tras la instrucción de un expediente administrativo especial”* en este supuesto, corroborada la posibilidad de ejercicio de la acción, se iniciará a instancia del interesado, D. Antonio Sánchez Sánchez.

Requisito fundamental para iniciar el procedimiento a instancia del interesado (igualmente para la iniciación de oficio) de una acción de responsabilidad patrimonial elude a la exigencia de la no prescripción del derecho a la reclamación del interesado según el art. 67.1 LPAC. El plazo para ejercer la acción de responsabilidad es de un año desde la producción del hecho dañoso o acto que motiva la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, en caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas (art.67.1 LPAC). En los casos en los que el daño provenga de la anulación en vía administrativa o judicial de un acto o disposición Administrativa, el plazo empezará a computarse desde que se haya notificado la resolución administrativa o sentencia firme. En este sentido, las STSJ de Extremadura 213/2016 de 26 de mayo de 2016 recurso nº43/2016 (ROJ 461/2016), STSJ 15/2016 de Extremadura de 21 de enero de 2016 recurso nº 423/2015 (ROJ:35/2016) y STSJ de Extremadura 651/2015 de 22 de

diciembre de 2015 rec.270/2015 (ROJ:1487/2015) se pronuncian de la misma forma “*en cuanto al plazo de prescripción, la acción ejercitada por la parte actora con base en lo dispuesto en los artículos 179 y 180 del Reglamento Orgánico de Policía Gubernativa, carece de término específico de prescripción, por lo que debe estarse para su determinación a la regla general contenida en el art. 25 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que dispone lo siguiente “Salvo las leyes especiales, prescribirán a los cuatro años: a) el derecho al reconocimiento o liquidación por la Hacienda Pública Estatal de toda obligación que no se hubiese solicitado con la presentación de los documentos justificativos. El plazo se contará desde la fecha en que se concluyó el servicio o la prestación determinante de la obligación o desde el día en que el derecho pudo ejercitarse”*. La aplicación de dicho precepto, conforme a la doctrina jurisprudencial reiterada que lo aplica en los supuestos de reclamaciones económicas por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas, conlleva que la acción para reclamar a la Administración no esté prescrita. Al no encontrarnos, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es aplicable el plazo de prescripción de un año. Junto a ello, también es preciso señalar que aunque aceptásemos el plazo de prescripción de un año que considera aplicable la Administración, no se podría estimar que la acción estaba prescrita pues el plazo empezaría a contar desde que se notificó el Auto de insolvencia”

En resumidas cuentas, no será de aplicación a este supuesto, el art.67.1 de la LPAC respecto al plazo de prescripción de un año para el ejercicio de la acción, al no tratarse de una verdadera acción de responsabilidad patrimonial, por lo que hay que atender a lo dispuesto en el mencionado art. 25 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, con la peculiaridad de que el *dies a quo* lo constituirá el día de notificación de Auto de insolvencia. En este caso, el *dies a quo* vendrá constituido por el Auto de insolvencia de fecha de 1 de septiembre de 2017, estableciéndose así el plazo de cuatro años para el ejercicio de dicha acción a contar desde esa fecha, es decir, la acción prescribiría el 1 de septiembre de 2020.

Por tanto, se confirma que se está en plazo para entablar la acción, incluso, aunque, como refieren las sentencias mencionadas, se aceptase el plazo de prescripción de un año, la acción no prescribiría hasta el 1 de septiembre de 2018, por tanto se seguiría en plazo. En todo caso, hablamos de un plazo de prescripción, de modo que, se interrumpirá cuando se lleven a cabo actuaciones sobre los hechos que motivaron la

lesión entre la Administración responsable y el lesionado, que se deberán acreditar (por ejemplo, cualquier tipo de negociación entre ambas partes)³⁴.

El art. 67.2 de la LPAC que regula la iniciación del procedimiento por parte del perjudicado, prevé que la reclamación previa en vía administrativa además de lo estipulado en el art. 66 de la LPAC³⁵, la misma debe analizar y acreditar los requisitos imprescindibles para que proceda la responsabilidad patrimonial de la administración: lesiones y daños producidos como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, debe existir una relación de causalidad entre la actividad o inactividad administrativa y la lesión producida, la lesión debe ser antijurídica, considerando como tal, que el particular no tenga el deber jurídico de soportarla de acuerdo con la ley, el daño debe ser efectivo y evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. Al no tratarse una verdadera acción de responsabilidad patrimonial en sí, calificada, como una especialidad de la responsabilidad patrimonial, único mecanismo existente para obtener la indemnización que se pretende, se hace necesario puntualizar ciertos aspectos.

En primer lugar, dada la existencia de unos hechos probados por sentencia penal con certera vinculación para la Administración, de la cual se desprende que se han ocasionado a mi mandante unas lesiones en acto o con ocasión del mismo. En segundo lugar, porque existe entre el damnificado y la Administración una relación de sujeción especial dada su condición de funcionario, miembro del Cuerpo de la Guardia Civil.

En tercer lugar, porque los daños producidos directamente por la actividad administrativa, pueden desembocar bien como consecuencia del propio funcionamiento de la actividad administrativa o bien por daños que deriven del cumplimiento de un servicio llevado a cabo por un funcionario pero causados por un tercero. Aunque podría llegar a pensarse que la intervención de este tercero rompería el nexo causal, en el caso

³⁴ Cosculluela, *Manual de derecho administrativo* pp.561-567.

³⁵ El art. 66 de la LPAC establece que “1. Las solicitudes que se formules deberán contener: “a) Nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente b) Identificación del medio electrónico, o en su defecto, lugar físico en que desea que se practique la notificación. Adicionalmente, los interesados podrán aportar su dirección de correo electrónico y/o dispositivo electrónico con el fin de que las Administraciones Públicas les avisen del envío o puesta a disposición de la notificación c) Hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud d) Lugar y fecha e) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio f) Órgano, centro o unidad administrativa a la que se dirige y su correspondiente código de identificación.”

de la relación de sujeción especial del funcionario, ese nexo no se fracturaría, porque puede darse la peculiaridad de que ese tercero agresor, se dirija en contra del funcionario en su condición de tal, por su actuación administrativa, esto es, su actuación policial, lo que impediría que no se entienda roto el nexo causal pese a la actuación de ese tercero.

En este supuesto, el título de imputación no se centraría en el funcionamiento normal o anormal del servicio público, sino en la propia relación funcional de la que emana el deber de la Administración de resarcir al funcionario de los daños y perjuicios ocasionados por el cumplimiento de su profesión sin que medie dolo, culpa o negligencia, en aras del principio de indemnidad.³⁶

Respecto al requisito relativo del deber jurídico de soportar el daño ocasionado por parte del funcionario, esto es, la denominada antijuridicidad del daño, es cierto, que hay ciertas actividades funcionariales que implican un riesgo inherente al concreto servicio público que presta –más aún si se tratan de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado- lo que lleva a plantear si el funcionario tiene el deber jurídico de soportar todos los perjuicios que deriven de dicho servicio público, de modo que no se podrían calificar como antijurídicos. La respuesta de la doctrina es unánime al entender que por el hecho de encontrarse vinculados por una relación específica con la Administración no han de tener peor condición que el resto de los ciudadanos. En esta relación de sujeción especial, se mantiene el principio general por el cual, el desempeño de la función pública no puede ocasionar para el funcionario ningún perjuicio patrimonial siempre y cuando no medie dolo, culpa o negligencia por su parte, esto es el principio de indemnidad ya estudiado.³⁷

En último lugar y en cuanto a la necesidad de la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, en el supuesto de hecho el daño se evaluó e individualizó por el Juez penal en 2.200 € (2000 € por las lesiones y 200 € por rotura del teléfono móvil del agente que tuvo lugar en el transcurso de la agresión) a favor de mi mandante D. Antonio Sánchez Sánchez.

³⁶ Nistal Burón, “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” pp.1048-1050.

³⁷ Nistal Burón, “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” pp. 1048-1052.

En otro orden de cosas, la LPAC prevé que el procedimiento se incoará y resolverá según el art. 92 LPAC *“En el ámbito de la Administración General del Estado, los procedimientos de responsabilidad patrimonial se resolverán por el Ministro respectivo o por el Consejo de Ministros en los casos del artículo 32.3 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público o cuando una ley así lo disponga. En el ámbito autonómico y local, los procedimientos de responsabilidad patrimonial se resolverán por los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas o de las Entidades que integran la Administración Local. En el caso de las Entidades de Derecho Público, las normas que determinen su régimen jurídico podrán establecer los órganos a quien corresponde la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial. En su defecto, se aplicarán las normas previstas en este artículo”*. Dentro de la singularidad de esta acción que no implica per se una acción de responsabilidad patrimonial, el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, en su artículo noveno, establece que *“los interesados o sus representantes instarán, por conducto regular, del Director general de la Guardia Civil el reconocimiento del derecho a ser resarcidos. Acompañarán la instancia con todos los documentos que estimen pertinente para la más exacta comprobación de los hechos causantes del daño y evaluación económica del mismo”*.

En el artículo décimo del mismo cuerpo legal se alude a la necesidad de que el Jefe de Cuerpo que reciba la instancia una a la misma *“copia del parte de los hechos lesivos, debiendo ser informada aquélla en todos los escalones del mando por donde discurra”*.

En relación a la competencia para la instrucción del expediente administrativo, el artículo undécimo del RD establece que *“el Director general nombrará para cada caso un Instructor de empleo superior al interesado, y siempre de la categoría de Jefe, que designará a un Oficial de su propia Unidad y residencia para que le auxilie como Secretario en la instrucción del expediente. El Director general podrá facultar a los Jefes de Zona para el nombramiento, en cada caso, del Instructor a que hace referencia el apartado anterior. En este caso, una vez completo el expediente será elevado a la Dirección General.”*

Finalmente, resolverá el procedimiento el Director General de la Guardia Civil, siempre que el valor de la indemnización solicitada por el damnificado no supere el

quíntuplo de las retribuciones básicas mensuales de un Guardia Civil que acabe de ingresar en el Cuerpo, en el supuesto de hecho, la indemnización no supera dicho límite cuantitativo (así lo prevé el artículo vigésimo primero del RD 485/1980, si se superase dicho límite se remitiría el Expediente al Ministro del Interior para su resolución)

La resolución y notificación de la misma deberá producirse en el plazo de seis meses (salvo que se hubiere acordado un plazo extraordinario de prueba, en cuyo caso sería agregado a dicho plazo) transcurrido este plazo sin resolución expresa por parte de la Administración se entenderá, que dicho silencio es contrario a la indemnización pretendida por el particular, a tenor de lo estipulado en el art. 91.3 LPAC, esto es, se entiende desestimada la pretensión del damnificado por silencio administrativo negativo.³⁸

No obstante lo anterior, el procedimiento puede finalizar de forma convencional mediante acuerdo indemnizatorio de conformidad con lo regulado en el art. 86 LPAC, al cual se podrá llegar en cualquier momento antes del trámite de audiencia, pudiendo el interesado proponerlo durante el transcurso de dicho trámite fijando cuales serían los acuerdos indemnizatorios a los que estaría dispuesto a llegar con la Administración Pública correspondiente.

En suma, la resolución expresa o presunta que recaiga sobre el asunto pondrá fin a la vía administrativa.

Si recae resolución expresa estimatoria de las pretensiones y esta es notificada antes de que trascurren los seis meses estipulados para ello, se pondrá fin a la vía administrativa y el damnificado quedará resarcido de los daños ocasionados. Si por el contrario se recibe por parte de la Administración resolución expresa desestimatoria de las pretensiones, igualmente se pone fin a la vía administrativa y podrá acudir directamente a la vía contencioso-administrativa para interponer el recurso correspondiente, en el plazo establecido de dos meses a tenor de lo estipulado en el art. 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.³⁹

³⁸ García de Enterría y Martínez-Carande, y Fernández Rodríguez, *Curso de Derecho Administrativo Tomo II* pp.433-445.

³⁹ El art. 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa reza que “el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o

Si ningún pronunciamiento se obtiene de la Administración a la que se dirige la reclamación en el plazo legal, se entenderá desestimada por silencio administrativo negativo, y quedará abierta la vía para acudir a los Tribunales contenciosos, pero ello no excluye la responsabilidad de la Administración a dictar resolución expresa según el art. 21 de la Ley 39/2015 por el cual *“la Administración está **obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación**” salvo los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de declaración responsable o comunicación a la Administración.*” Hay que añadir lo señalado por el art. 24.3 de dicho cuerpo normativo, que dispone que en los casos de desestimación por silencio administrativo la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo, se adoptará por la Administración sin vinculación sobre el sentido del silencio.

La práctica en asuntos similares al del señor Sánchez, deduce que la Dirección General de la Guardia Civil emite con carácter general resolución expresa en tiempo y forma desestimatoria de la petición de resarcimiento del funcionario.⁴⁰ Empero, se estará a la espera de la resolución expresa o falta de la misma en tiempo y forma en este caso en particular, incluida la que de forma extemporánea se pueda emitir de la misma.

4.4 LA GARANTÍA JUDICIAL.

Como se ha indicado, llegado el fin de la vía administrativa, por resolución expresa desestimatoria de la pretensión del funcionario, o por silencio administrativo negativo por la falta de resolución expresa de la Administración, podrá acudirse directamente a la vía contencioso-administrativa para interponer un recurso contencioso-administrativo en aras de lo establecido en el art. 46.1 de la LJCA.

No obstante, a pesar de lo establecido en el art. 46. 1 de la LJCA, frente a la desestimación de la reclamación por silencio administrativo, el damnificado puede interponer el recurso en cualquier momento en tanto no recaiga resolución expresa. Esta

publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto”.

⁴⁰ Véase las siguientes sentencias, en las cuáles todos los asuntos contaban con resolución expresa de la Dirección General de la Guardia Civil en tiempo y forma: STSJ de Extremadura 213/2016 de 26 de mayo de 2016 recurso nº 43/2016 (ROJ 461/2016), STSJ 15/2016 de Extremadura de 21 de enero de 2016 recurso nº 423/2015 (ROJ:35/2016) y STSJ de Extremadura 651/2015 de 22 de diciembre de 2015 recurso nº 270/2015 (ROJ:1487/2015).

regla propia del silencio administrativo ha sido reconocida por la jurisprudencia a pesar de las indicaciones previstas en el art. 46.1 LJCA, así la STC 52/2014 de 10 de abril de 2014, recurso 2918/2005 (EDJ: 2014/56893) cuyo fundamento jurídico quinto prevé *“en otras palabras, se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992, la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA. Así entendido, es manifiesto que el inciso legal cuestionado no impide u obstaculiza en forma alguna el acceso a la jurisdicción de los solicitantes o los terceros interesados afectados por una desestimación por silencio. Por todo ello, procede declarar que el inciso legal cuestionado no vulnera el art. 24.1 CE. Conclusión en parte coincidente con la que mantiene el Tribunal Supremo en las SSTs de 23 de enero de 2004 (EDJ:2004/6173), de 21 de marzo de 2006 (EDJ:2006/37372) de 30 de mayo de 2007 (EDJ:2007/70428) de 31 de marzo de 2009 (EDJ: 2009/38277) y de 17 de abril de 2013 (EDJ: 2013/55419) cuando se trata de supuestos en los que, como el que ha dado lugar al planteamiento de la presente cuestión, se reacciona frente a la desestimación por silencio”*.

La competencia para el conocimiento del recurso contencioso del que dimane este asunto, viene predeterminada a los Tribunales de la Jurisdicción contencioso-administrativa según lo dispuesto en el art. 2.e) de la LJCA, por el cual *“El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con: e) La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurran con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad.”* con base en el art. 9.4 de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El procedimiento contencioso-administrativo de responsabilidad no presenta particularidades procesales alguna. Formalmente se presenta a su vez, como un procedimiento de carácter impugnatorio, ya que se impugna el acto administrativo esto es, la resolución expresa desestimatoria, o bien el silencio negativo. Un recurso victorioso implicaría la anulación de ese acto y la declaración de su sustitución por otro que declare la responsabilidad patrimonial de la Administración demandada en la cuantía que el Tribunal estime procedente. No obstante la fijación de la cuantía puede

remitirse al trámite de ejecución de sentencia (art. 71, d LJCA) en la cual serán de aplicación las pautas comunes previstas en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil. Empero, no hay que olvidar, que la cuantía indemnizatoria fue fijada por la sentencia penal, por lo que el Tribunal tendrá que estar a lo dispuesto en la misma.

El fallo que se dicte, tendrá naturaleza de sentencia condenatoria a la administración demandada si se admiten las pretensiones del damnificado.

A mayor abundamiento, la ejecución de la sentencia que condene a la administración al pago de la indemnización por los daños, corresponde a este mismo Tribunal, según lo regulado en el art. 103 de la LJCA *“la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia”*.

La competencia objetiva del Tribunal corresponderá a la Sala Contencioso-Administrativa del Tribunal de Justicia, en base a lo previsto en el art. 10.i) de la LJCA *“Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán en única instancia de los recursos que se deduzcan en relación con: los actos y resoluciones dictados por órganos de la Administración General del Estado cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior al de Ministro o Secretario de Estado en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa.”* Y ello porque, la Dirección General de la Guardia Civil –quién ostentará la condición de administración demandada- reviste el carácter de Administración General con competencia en todo el territorio nacional, lo que atribuye la competencia objetiva al Tribunal Superior de Justicia.

Por su parte, la competencia funcional, se regula en el art. 86 de la LJCA según el cual *“las sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y las dictadas en única instancia o en apelación por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia serán susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo.* “ siempre y cuando se prevea lo regulado en el art. 86.3. del mismo cuerpo legal *“las sentencias que, siendo susceptibles de casación, hayan sido dictadas por las*

Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo serán recurribles ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora”

La competencia territorial, a fin de conocer a cual, de entre todos los Tribunales Superiores de Justicia, corresponde el conocimiento y fallo del recurso, viene predeterminada por la regla segunda del art. 14.1 de la LJCA *“Segunda. Cuando el recurso tenga por objeto actos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, personal, propiedades especiales y sanciones será competente, a elección del demandante, el juzgado o el tribunal en cuya circunscripción tenga aquél su domicilio o se halle la sede del órgano autor del acto originario impugnado”* De modo que, el correspondiente recurso contencioso administrativo podrá interponerse bien, ante Tribunal Superior de Justicia en cuya circunscripción tenga su domicilio el demandante o bien, ante el Tribunal Superior de Justicia donde se halle la sede del órgano autor del acto originario que se pretender impugnar.

Ya que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía posee tres Salas de lo Contencioso-Administrativo con sede en Sevilla, Granada y Málaga se estará a lo dispuesto en el art.2.2 de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial según el cual *“tienen jurisdicción limitada a las provincias de Cádiz, Córdoba, Huelva y Sevilla las Salas de lo Contencioso-administrativo y de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que tienen su sede en Sevilla; y a las provincias de Almería, Granada y Jaén las que tienen su sede en Granada. Las Salas de lo Contencioso-administrativo y de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga tienen jurisdicción limitada a su provincia”*.

En suma, se podrá interponer el recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía frente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Granada, al encontrarse el domicilio del demandante en la provincia de Jaén y tener jurisdicción para dicha provincia, o bien ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por ser la sede del

órgano que emite el acto que se pretende impugnar, esto es, la Dirección General de la Guardia Civil.

La legitimación activa, corresponde a mi mandante, por haber sido parte en el procedimiento administrativo que se pretende impugnar y, en todo caso, por resultar afectado por el mismo y ostentar un derecho o interés legítimo, tal y como establece el art. 19.1 a) de LJCA. Por su parte, corresponde a la Administración demandada la legitimación pasiva, conforme establece el art. 21.1 a) de la LJCA.

El procedimiento por el que se sustanciará el recurso será el abreviado, regulado en los arts. 78 y siguientes de la LJCA, en atención a la cuantía de la reclamación, inferior al límite cuantitativo previsto por dicho artículo 78 LJCA.

En último lugar, se añade la necesidad de postulación procesal, esto es, intervención de abogado y procurador en el recurso contencioso- administrativo, en base al art. 23.2 de la LJCA, al actuar ante un órgano colegiado, un Tribunal Superior de Justicia.

5. CONCLUSIONES.

1. Es certera la vinculación existente para la Administración de los hechos declarados probados por el Juez Penal, de modo que, los hechos que resultaron probados en la sentencia penal-por la cual se acredita que D. Antonio Sánchez Sánchez sufrió una serie de daños personales y materiales en acto de servicio-son plenamente vinculantes para la jurisdicción contencioso-administrativa.
2. En el caso concreto del Cuerpo de la Guardia Civil a diferencia del Cuerpo Nacional de Policía, son escasos los pronunciamientos judiciales existentes sobre la obligación de resarcimiento al funcionario de los daños sufridos en el desempeño de su actividad policial, constituyendo una temática novedosa.
3. El funcionariado se encuentra ligado a la Administración por una relación de servicios calificada de estatutaria, definida legal y reglamentariamente y ello implica que los daños que pudieren surgir en esa relación jurídica de servicios o estatutaria deben solventarse por el ordenamiento jurídico propio de dicha

relación estatutaria. De modo que, sólo cabe la posibilidad de indemnización de los daños padecidos por los funcionarios públicos con amparo en el instituto de la responsabilidad patrimonial cuando no exista una normativa específica que permita resarcir los daños ocasionados o cuando existiendo la misma, su aplicación no suponga la reparación íntegra del menoscabo causado.

4. De la búsqueda de mecanismos de protección dentro del ordenamiento jurídico propio de la relación funcional, se desprende la existencia de un cuerpo normativo, el Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el procedimiento a seguir en los expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, únicamente aplicable para el resarcimiento de los daños materiales, lo que no es algo casual, ya que no existe una regulación específica de carácter sectorial dentro del Cuerpo de la Guardia Civil que faculte la indemnización de los daños de tipo personal producidos a los miembros de este cuerpo en el desarrollo de las labores propias de su profesión.
5. Aunque a priori, pareciese nítido el camino a seguir para llevar a cabo el procedimiento indemnizatorio, existe cierta controversia jurídica, de modo que, la cuestión deberá 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”.
6. La acción tendente a obtener la indemnización será una acción de responsabilidad patrimonial frente a la Administración, que si bien, no se admite por los tribunales como una acción de responsabilidad patrimonial en puridad, pero que, constituye en la actualidad, el único mecanismo jurídico de la jurisdicción contencioso-administrativa tendente a obtener una indemnización por razón de servicio o con ocasión del mismo por las lesiones y daños sufridos por un funcionario público miembro del Cuerpo de la Guardia Civil y efectuados por un tercero condenado declarado insolvente.

7. En todo caso el agente, que como hemos reiterado a lo largo de este dictamen, actúa en acto de servicio o con ocasión del mismo, esto es, bajo la directriz de la Administración, llevando a cabo las funciones propias del Cuerpo, debe atesorar cierta seguridad de que de su correcta actuación policial no se derivaran para él ningún perjuicio irreparable y que menos aún, no sea susceptible de reparación. No sería entendible, que se le exija al funcionario Guardia Civil que actúe con la fortaleza absoluta que su trabajo le requiere, sin garantizarle que los daños personales y materiales que pudieren derivarse de una concreta situación le vayan a ser indemnizados. Por lo que en cierto modo, se hace comprensible que el funcionario pueda llegar a un estado de inquietud o desasosiego cuestionándose dónde está el límite hasta el que debe exponerse, por miedo a padecer lesiones en su integridad física o a que se vean lesionados bienes materiales de su propiedad, duda que se despejaría, en caso de que el agente tuviera la plena convicción de que la Administración garantiza su absoluta indemnidad y que por tanto, asumiría el quantum indemnizatorio en caso de que el condenado por sentencia penal resultase insolvente si padeciese cualquier tipo de lesión o daño en acto de servicio o con ocasión del mismo.

En suma, y tras la confección de este dictamen jurídico, hemos llegado a la conclusión de que se hace necesaria la existencia de una regulación específica que permita el resarcimiento de las lesiones y daños causados en acto de servicio por un tercero como consecuencia de una actuación policial a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, cuando el condenado es declarado insolvente, en aras de otorgar seguridad a quienes velan por la de todos los ciudadanos.

Este es mi parecer que someto a cualquier otro criterio mejor fundado en derecho, en Jaén a 19 de enero de 2018.

Fdo.

Cristina Valderas Cruz.

6. BIBLIOGRAFÍA.

Barcelona Llop J., (2009) “Responsabilidad patrimonial por daños causados por, o sufridos por, los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad” en Casares Marcos A.B (coord.) y Quintana López T (Dir.) *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Tomo II*, Valencia, Tirant lo Blanch. pp. 1460-1500.

Cierco Seira, C., (2009) “De la gratuidad del procedimiento administrativo” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº 35, pp. 139-184.

Coscolluela Montaner, L. (2016) *Manual de derecho administrativo* (27ª ed.), Cizur Menor, Civitas, pp. 549-573.

García de Enterría y Martínez-Carande E., y Fernández Rodríguez T. (2015), *Curso de Derecho Administrativo Tomo II* (14ª ed.), Cizur Menor, Civitas, pp.359-453.

Leguina Villa, J., (2007) “Sobre el carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 136, pp. 669 y ss.

Menéndez Sebastián E.M., (2009) “Principios de la responsabilidad extracontractual de la administración pública (artículos 139 y 141 LRJPAC)” en Casares Marcos A.B (coord.) y Quintana López T (Dir.) *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Tomo I*, Valencia, Tirant lo Blanch. pp. 42 y 43.

Moreno Molina J.A y Magán Perales J.M, (2010) *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas y, en especial, de las corporaciones locales*” Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos.

Moreno Molina, J.A, (2016) “Las novedades en la regulación por las leyes 39 y 40/2015 de responsabilidad patrimonial y la potestad sancionadora de las administraciones públicas” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 179, pp. 87-109.

Nistal Burón, J. (2010) “Los riesgos laborales de la función pública. El derecho de los funcionarios a la protección que requiere el ejercicio de su actividad profesional” en *Revista Actualidad Administrativa* nº9, pp. 1042-1055.

Santa María Pastor, J.A (2015) *Principios de derecho administrativo general I* (3ª ed.), Madrid, Iustel.

7. APÉNDICE DE SENTENCIAS.

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- STS de 22 de abril de 1994 (Recurso de casación nº 3197/1991) (EDJ 1994/3532)
- STS de 12 de mayo de 1997 (Recurso de casación nº 670/1994) (EDJ 1997/3188).
- STS de 18 de junio de 1999 (Recurso de casación nº 3032/1999) (LA LEY 10748/1999)
- STS de 14 de diciembre de 2000 (Recurso de casación nº 5197/1996) (ROJ:9215/2000)
- STS de 22 de mayo de 2001 (Recurso de casación nº 8230/1994) (ROJ:4232/2001)
- STS de 20 de marzo de 2002 (Recurso de casación nº 3148/2001) (ROJ: 2038/2002)
- STS de 24 de febrero de 2005 (Recurso de casación nº 3582/2000) (ROJ: 1159/2005)
- STS de 14 de febrero de 2006 (Recurso de casación nº 6481/2001) (ROJ:578/2006)
- STS de 30 de junio de 2006 (Recurso de casación nº 217/2005) (ROJ: 5418/2006)
- STS de 5 de febrero de 2007 (Recurso de casación nº 4067/2003) (ROJ:568/2007)
- STS de 3 de mayo de 2007 (Recurso de casación nº 4927/2003) (ROJ: 3023/2007)
- STS de 19 de junio de 2007 (Recurso de casación nº 10231/2003) (ROJ:4200/2007):
- STS de 23 de marzo de 2009 (Recurso de casación nº 461/2006) (ROJ: 1326/2009)

- STS de 18 de junio de 2012 (Recurso de casación nº 4113/201) (ROJ:4538/2012)
- STS de 22 de junio de 2012 (Recurso de casación nº2506/2011) (ROJ: 4574/2012)
- STS 306/2017 de 22 de febrero de 2017 (Recurso de casación nº 467/2015) (ROJ: 602/2017).

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 77/1983 de 3 octubre de 1983 (RTC 1983/77)
- STC 177/1999 de 11 de octubre de 1999 (RTC 1999/177)
- STC 52/2014 de 10 de abril de 2014, recurso nº 2918/2005 (EDJ: 2014/56893)

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

- STSJ de Madrid de 25 de marzo de 2003, recurso nº121/00 (JUR 2004/143585)
- STSJ de Extremadura 359/2011 de 10 de mayo de 2011, recurso nº 952/2009 (JUR 2011/207039).
- STSJ de la Comunidad Valenciana nº608/2000 de 6 de junio de 2011 recurso nº2893/1997 (JUR 2001/75079)
- STSJ de Extremadura 984/2011 de 22 de Noviembre de 2011, recurso nº 219/2010 (ROJ:1712/2011)
- STSJ Extremadura 219/2012 de 28 de febrero de 2012, recurso nº 1256/2010 (ROJ:348/2012)
- STSJ de Asturias nº 907/2014 de 17 de noviembre de 2014, recurso nº196/2014 (ROJ:3368/2014)
- STSJ de Extremadura 651/2015 de 22 de diciembre de 2015 recurso nº 270/2015 (ROJ:1487/2015)
- STSJ 15/2016 de Extremadura de 21 de enero de 2016, recurso nº 423/2015 (ROJ:35/2016)
- STSJ de Extremadura 213/2016 de 26 de mayo de 2016, recurso nº 43/2016 (ROJ 461/2016)

- STSJ de Asturias 584/2016 de 7 de julio de 2016, recurso nº 949/2015 (ROJ: 2136/2016)
- STSJ de Extremadura nº328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso nº138/2016 (ROJ 678/2016)
- STSJ de Madrid nº699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso nº 34/2016 (ROJ: 13438/2016)
- STSJ de Extremadura 353/2017 de 24 de octubre de 2017, recurso nº 185/2017 (ROJ: 1170/2017)

DICTÁMENES DEL CONSEJO DE ESTADO

- Dictamen 522/91 de 23 de mayo de 1991 (nº de expediente 522/1991)
- Dictamen 195/93 de 18 de marzo de 1993 (nº de expediente 195/1993)
- Dictamen 185/88 de 23 de marzo de 1998 (nº de expediente: 185/1988)
- Dictamen 2309/1998 de 23 de julio de 1998 (nº de expediente: 2309/1998)

8. ANEXOS.

A continuación se adjuntan los anexos correspondientes a la reclamación previa en vía administrativa, así como la demanda/recurso contencioso-administrativo interpuesto como consecuencia del recibimiento de resolución expresa en tiempo y forma por la Dirección General de la Guardia Civil desestimatoria de la petición de resarcimiento de D. Antonio Sánchez Sánchez.

A LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL
POR CONDUCTO DEL EXCMO SR GENERAL JEFE DE LA IV ZONA
DE ANDALUCÍA DE LA GUARDIA CIVIL

Don ANTONIO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, agente de la Guardia Civil con T.I.P. B54753C, vecino de Torredelcampo (JAEN), con domicilio en calle X nº 0 y DNI núm. 12345678-H, con la asistencia del Letrado que suscribe, D..... del Iltre. Colegio de Abogados de Jaén, al amparo de lo dispuesto en el artículo 53.1.g) de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común, ante el órgano administrativo al que se dirige, respetuosamente, comparece, y como mejor proceda en Derecho, **DICE:**

Que, por medio del presente escrito, y al amparo de lo dispuesto en el art. 28 del Real Decreto Legislativo 5/2015 por el que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público, vengo a interponer **reclamación de indemnización**, por los daños producidos a los comparecientes en acto de servicio, reclamación que se realiza en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho.

HECHOS

PRIMERO.- La **Sentencia XXX/2017 del Juzgado de lo Penal Nº 2 de Jaén**, en su parte dispositiva condena a **D. E... G..... G.....** como autor de **un delito de atentado y daños**, sancionado en los arts. 550.2 y 551.1 del Código Penal- y por **dos delitos de lesiones leves** –del artículo 147.2 del mismo cuerpo legal-, cometidos contra los agentes comparecientes, así como el pago de las indemnizaciones correspondientes por la **responsabilidad civil** derivada del delito, fijándose una indemnización a favor del dicente con **T.I.P. B00000H de DOS MIL EUROS por las lesiones más DOSCIENTOS EUROS por daños en el teléfono móvil (2.000 € más 200 €)** más el interés legal conforme al art. 576 C.P.

Se aporta copia de la Sentencia nºXXX/2017 del Juzgado de lo Penal nº X de Jaén
(DOCUMENTO N°1)

SEGUNDO.- Que, con fecha de 1 de septiembre de 2017, el Juzgado de lo **Penal nºX de Jaén, en ejecutoria XXX/2017 dictó Decreto declarando la insolvencia de E.....**, sin que éste hubiese llegado a satisfacer la indemnización fijada a favor del compareciente en la Sentencia XXX/2017.

Se aporta copia del Decreto de referencia declarando la insolvencia del condenado E..... **(DOCUMENTO N°2)**

TERCERO.- Que a la vista de que los hechos tuvieron lugar durante la prestación de servicios como Guardia Civil desempeñando funciones de seguridad pública, entendemos respetuosamente, que los perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el compareciente han de ser indemnizados por la Administración a la que ahora nos dirigimos, según confirma la doctrina del Consejo de Estado y las siguientes resoluciones Judiciales entre otras; sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura nº 213/2016 de 25 de mayo de 2016, recurso 43/2016 (ROJ 461/2016), STS de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016) así como también la STSJ de Madrid nº 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso 34/2016 (ROJ: 13438/2016)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- COMPETENCIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE. La competencia para resolver el expediente de responsabilidad patrimonial corresponde al órgano al que nos dirigimos en virtud del artículo noveno del *Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero por el cual “Los interesados o sus representantes instarán, por conducto regular, del Director general de la Guardia Civil el reconocimiento del derecho a ser resarcidos. Acompañarán la instancia con todos los documentos que estimen pertinente para la más exacta*

comprobación de los hechos causantes del daño y evaluación económica del mismo"

SEGUNDO.- COMPETENCIA PARA LA INSTRUCCIÓN DEL EXPEDIENTE. De acuerdo con lo previsto en el apartado undécimo del RD 485/1980 *"El Director general nombrará para cada caso un Instructor de empleo superior al interesado, y siempre de la categoría de Jefe, que designará a un Oficial de su propia Unidad y residencia para que le auxilie como Secretario en la instrucción del expediente. El Director general podrá facultar a los Jefes de Zona para el nombramiento, en cada caso, del Instructor a que hace referencia el apartado anterior. En este caso, una vez completo el expediente será elevado a la Dirección General"*

TERCERO.- PROCEDIMIENTO.- Las especialidades del supuesto que nos ocupa, al tratarse de un funcionario lesionado con ocasión del desempeño de funciones de seguridad pública, obligan a hacer mención del Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero por el que se regula el procedimiento a seguir en los expedientes para la declaración de responsabilidad administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil , cuyo artículo 6 dispone que *"todo componente de la Guardia Civil será resarcido del daño material en los bienes de su propiedad particular cuando se produjeran en acto u ocasión del Servicio, o por su mera pertenencia al Instituto, sin mediar dolo, negligencia o impericia grave por su parte."* Igualmente, la Orden General nº 4/98, de 18 de febrero, modificada por la Orden General 10/2001, de 25 de mayo, cuyo apartado 2º establece que *"todo componente de la Guardia Civil será resarcido del daño material en los bienes de su propiedad particular cuando se produjera en acto u ocasión de servicio por su mera pertenencia al Instituto, sin mediar dolo, negligencia o impericia grave por su parte"*.

El citado R.D 485/1980 establece en su artículo 7º que *"el derecho a resarcimiento sólo será reconocido a instancia del interesado o de sus herederos,*

en caso de fallecimiento, tras la instrucción de un expediente administrativo especial.”.

CUARTO.- DERECHO MATERIAL FUNDAMENTO DE LA RECLAMACION- Si bien los preceptos aludidos parecen abarcar únicamente los daños de carácter material, es evidente que permite incluir dentro del ámbito patrimonial de cobertura las lesiones sufridas, es decir, los daños corporales o personales.

Así lo admite el Consejo de Estado, en su Dictamen nº 522/1991 manteniendo que en materia de funcionarios públicos rige el principio de indemnidad, de modo que quien sufra un daño por causa de su actuación pública o con ocasión de ella, 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.* El propio Consejo de Estado (Dictamen nº335/1991, nº522/1991, y nº 195/93,) ha considerado como fundamento de este principio de indemnidad, para el ámbito policial en los arts. 179 y 180 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio).

No obstante lo anterior, hay que hacer mención a que dicho reglamento en la actualidad ha quedado derogado por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional. Según dispone el art. 1 de dicho cuerpo normativo, el mismo tiene por objeto establecer el régimen de personal de los funcionarios de carrera de la Policía Nacional, así como los derechos que le corresponden y los deberes que le son exigibles, de acuerdo con su carácter de instituto armado de naturaleza civil, por lo que dicha Ley Orgánica no resulta aplicable al personal funcionario miembro del cuerpo de la Guardia Civil. No obstante, aunque es cierto que la LO 9/2015, de 28 de julio deroga el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, la Disposición Transitoria séptima de la LO de régimen de personal de la Policía Nacional señala que *“hasta que se dicten las normas reglamentarias de desarrollo de esta ley Orgánica, seguirán siendo de*

aplicación las normas vigentes en tanto no se opongan a lo establecido en la misma”

Dado que hasta la presente no se ha llevado a cabo el desarrollo reglamentario de la LO 9/2015, de 28 de julio sigue siendo de aplicación el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio) normativa vigente en tanto se lleve a cabo el desarrollo reglamentario de la procedente LO, y que en ningún caso contraviene a lo establecido en la Ley Orgánica de Régimen de Personal de la Policía Nacional.

Con respecto a la aplicación del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio) debemos puntualizar, basándonos en el Dictamen del Consejo de Estado 2309/1998 de julio de 1998 (nº de expediente: 2309/1998), que *“el Reglamento de la Policía Gubernativa por razones de analogía puede extenderse al ámbito de la Guardia Civil, como ha entendido con reiteración este Consejo”* por lo que resulta de plena aplicación para el supuesto de hecho planteado y para el Cuerpo al que pertenece mi cliente.

Por lo que sigue, el principio de indemnidad igualmente se fundamenta en el art. 23.4 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, precepto posteriormente recogido por el art. 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público y actualmente regulado por 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. Se trata tal y como prevé la STSJ de Madrid nº 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso 34/2016 (ROJ: 13438/2016) *“un principio directamente aplicable sin necesidad de intermediación reglamentaria, que prescribe en el desempeño de sus funciones, no puede derivar para el empleado público ningún perjuicio patrimonial”* así lo confirma el dictamen del Consejo de Estado nº335/1991 del Consejo de Estado

A mayor abundamiento, resultará de aplicación, lo previsto en el art. 6 del Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el Procedimiento a seguir en los Expedientes para la Declaración de Responsabilidad Administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, que aunque si bien, se refiere al resarcimiento por el daño material en los

bienes de propiedad particular de los funcionarios de la Guardia Civil, tal y como afirma la STS de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016) *“la norma tiene que ser aplicada de manera analógica pues no resulta admisible que los bienes materiales sean indemnizados y no lo sean los daños y perjuicios en bienes personales”*

Finalmente, es evidente la vinculación existente para la Administración de los hechos declarados probados por el Juez Penal, así lo establece la STC 77/1983 de 3 octubre (RTC 1983/77), la cual afirma de forma tajante que *“resulta claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado”* (FJ 4). Paralelamente, dicha vinculación se regula por el art. 77.4 de Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas el cual establece que *“en los procedimientos de carácter sancionador, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularan a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien”*.

En virtud de lo expuesto,

A LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL, POR CONDUCTO DEL EXCMO. SR. GENERAL JEFE DE LA IV ZONA DE ANDALUCÍA SOLICITA: que teniendo por presentado este escrito con los documentos que lo acompañan, se digne admitirlo, y a la vista de lo alegado y de los documentos acompañados, proceda a dictar pronta resolución expresa, previa tramitación de expediente administrativo, de reconocimiento del derecho de resarcimiento del agente de Guardia Civil D. A. S. S. por los daños reconocidos en la Sentencia nº XXX/2017 dictada por el Juzgado de lo Penal nºX de Jaén , procediendo al abono la cantidad de **2.200 €**.

OTROSI DIGO, Que en virtud del artículo noveno del RD 485/1980, se proponen como medios de prueba los DOCUMENTOS Nº 1 y 2.

SOLICITA: Que de conformidad con el RD 485/1980 y el artículo 77 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común, se proceda a la apertura del periodo de prueba, admitiéndose como tales, los documentos acompañados.

Es de justicia que pido en Jaén a 1 de octubre de dos mil diecisiete.

**A LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA EN GRANADA**

D^a PILAR TORRES TOBARUELA, Procuradora de los Tribunales y de
D. ANTONIO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, DNI 12.345.678 agente de la Guardia
Civil con T.I.P. B00000H, bajo la dirección del Letrado, D.
....., nº 000 del Itre. Colegio de Abogados de Jaén, ante la
Sala respetuosamente comparezco, y como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que por medio del presente interpongo **DEMANDA**, contra el acuerdo de
fecha de 23 de diciembre de 2017 de la DIRECCION GENERAL DE LA
GUARDIA CIVIL, cuya copia se acompaña, por el que se estima la incoación de
expediente de resarcimiento por daños personales y materiales, por cuantía de
2200 €, en expte. referencia, demanda que se basa en los siguientes hechos
y fundamentos de derecho.

HECHOS

PRIMERO.- DECLARACION JUDICIAL DE DAÑOS INDEMNIZABLES.

La **Sentencia XXX/2017 del Juzgado de lo Penal N° 2 de Jaén**, en su parte
dispositiva condena a **D. E.....** como autor, entre otros, de **un delito de
atentado y de lesiones**, cometidos contra mi mandante, así como el pago de la
indemnización correspondientes por la **responsabilidad civil** derivada del delito,
fijándose una indemnización a favor del dicente Guardia Civil con **T.I.P.
B000000H** de **DOS MIL EUROS (2000 euros) más DOSCIENTOS EUROS
por daños en el teléfono móvil (2.000 € más 200 €)** más el interés legal
aplicable, conforme al art. 576 LEC.

Se aporta copia de la citada Sentencia nºXXX/2017 del Juzgado de lo
Penal nº X de Jaén. (**DOCUMENTO N°1**)

SEGUNDO.- DECLARACION DE INSOVENCIA DEL DEUDOR.

Que, con fecha de 1 de septiembre de 2017, el Juzgado de lo Penal nºX de Jaén, dictó **Decreto** declarando la **insolvencia del condenado**, sin que éste hubiese llegado a satisfacer la indemnización fijada a favor de mi representado.

Se aporta copia del referido Decreto declarando la insolvencia (**DOCUMENTO Nº2**)

TERCERO.- ACUERDO IMPUGNADO DENIEGA EL RESARCIMIENTO DE LAS LESIONES, EN CONTRA DE LA DOCTRINA DE LAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA.

Que a la vista de que los hechos tuvieron lugar durante la prestación de servicio como Guardia Civil, entendemos respetuosamente, que los perjuicios derivados de las lesiones sufridas por el actor no deben ser soportados por el mismo, y han de ser indemnizados por la Dirección General de la Guardia Civil, según confirma las resoluciones judiciales que acompañamos, esto es, 2000 € por el daño corporal y 200 € por los daños materiales, cuyo resarcimiento fue desestimado por el acuerdo impugnado.

Se acompaña copia del acuerdo impugnado como **DOCUMENTO Nº 3.**

A mayor abundamiento, se acompaña copia de las resoluciones judiciales que estiman la reclamación del daño corporal en aplicación del principio de universalidad del daño y del principio de indemnidad del que se deriva la indemnización, que es de aplicación a los funcionarios públicos que en el ejercicio de sus funciones sufran un daño sin mediar por su parte dolo o negligencia, conforme tiene reiteradamente dictaminado el Consejo de Estado entre otros en su Dictamen 522/91, no aceptando que sólo se indemnice por el daño material, sino también por los daños personales que se deriven como consecuencia de la actuación policial.

Así lo han reconocido entre otras, las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura nº 213/2016 de 25 de mayo de 2016, recurso 43/2016 (ROJ 461/2016), STS de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016) así como también la STSJ de Madrid nº 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso 34/2016 (ROJ: 13438/2016)

Se acompaña como **DOCUMENTO N° 4** copia del Dictamen 522/91 del Consejo de Estado en relación al principio de indemnidad.

Se acompaña como **DOCUMENTO N° 5** copia de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura nº 213/2016 de 25 de mayo de 2016, recurso 43/2016 (ROJ 461/2016), como **DOCUMENTO N° 6** copia de la STS de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016), así como también se acompaña como **DOCUMENTO N° 7** copia de la STSJ de Madrid nº 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso 34/2016 (ROJ:13438/2016).

Que, atendiendo a la reiterada fundamentación jurídica de las resoluciones judiciales que acompañamos y apoyadas en la doctrina del Consejo de Estado, atendiendo al principio de universalidad del daño y al principio de indemnidad en la cuantía, entiende esta parte, con el debido respeto, que el acto impugnado no se ajusta a derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA. Corresponde al Orden Contencioso-Administrativo el conocimiento de dicho recurso, siendo competente el Juzgado al que me dirijo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.i) de la Ley

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/98 de 13 de julio)

II

LEGITIMACIÓN.- La legitimación ACTIVA la ostenta mi mandante por tener interés legítimo y directo, conforme a lo dispuesto en el artículo 19.1 a) de la Ley Jurisdiccional, teniendo reconocida dicha legitimación en vía administrativa. La legitimación PASIVA la ostenta la Administración demandada por ser de quien emanan los actos administrativos impugnados, conforme a lo establecido en el artículo 21.1 a) de la Ley Jurisdiccional.

III

POSTULACIÓN PROCESAL.- Para dar cumplimiento a lo establecido en el art 23.2 de la LJCA, mi representado viene a esta litis representado por procurador de los Tribunales y asistido por letrado perteneciente al Ilustre Colegio de Abogados de Jaén.

IV

PROCEDIMIENTO.- Deben seguirse los trámites reguladores del procedimiento abreviado, previsto en los arts. 78 y siguientes de la Ley Jurisdiccional, en atención a la cuantía de la reclamación.

IV

OBJETO DE LA RECLAMACIÓN.- El acuerdo recurrido, (más bien se corresponde denominar resolución, al tratarse de un órgano unipersonal, aunque mantenemos la denominación dada por el órgano decisorio, esto es, la Dirección General de la Guardia Civil) desestima la solicitud de indemnización por resarcimiento del daño.

V

DERECHO MATERIAL FUNDAMENTO DE LA RECLAMACION.- Si bien los preceptos aludidos parecen abarcar únicamente los daños de carácter

material, es evidente que permite incluir dentro del ámbito patrimonial de cobertura las lesiones sufridas, es decir, los daños corporales o personales.

Así lo admite Consejo de Estado, en su Dictamen n° 522/199, manteniendo que en materia de funcionarios públicos rige el principio de indemnidad, de modo que quien sufra un daño por causa de su actuación pública o con ocasión de ella, 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*. El propio Consejo de Estado (Dictamen n°335/1991, n°522/1991, y n° 195/93,) ha considerado como fundamento de este principio de indemnidad, para el ámbito policial en los arts. 179 y 180 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio).

No obstante lo anterior, hay que hacer mención a que dicho reglamento en la actualidad ha quedado derogado por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional. Según dispone el art. 1 de dicho cuerpo normativo, el mismo tiene por objeto establecer el régimen de personal de los funcionarios de carrera de la Policía Nacional, así como los derechos que le corresponden y los deberes que le son exigibles, de acuerdo con su carácter de instituto armado de naturaleza civil, por lo que dicha Ley Orgánica no resulta aplicable al personal funcionario miembro del cuerpo de la Guardia Civil. No obstante, aunque es cierto que la LO 9/2015, de 28 de julio deroga el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, la Disposición Transitoria séptima de la LO de régimen de personal de la Policía Nacional señala que *“hasta que se dicten las normas reglamentarias de desarrollo de esta ley Orgánica, seguirán siendo de aplicación las normas vigentes en tanto no se opongan a lo establecido en la misma”*

Dado que hasta la presente no se ha llevado a cabo el desarrollo reglamentario de la LO 9/2015, de 28 de julio sigue siendo de aplicación el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa (aprobado por el RD 2038/1975,

de 17 de julio) normativa vigente en tanto se lleve a cabo el desarrollo reglamentario de la procedente LO, y que en ningún caso contraviene a lo establecido en la Ley Orgánica de Régimen de Personal de la Policía Nacional.

Con respecto a la aplicación del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, (aprobado por el RD 2038/1975, de 17 de julio) debemos puntualizar, basándonos en el Dictamen del Consejo de Estado 2309/1998 de julio de 1998 (nº de expediente: 2309/1998), que *“el Reglamento de la Policía Gubernativa por razones de analogía puede extenderse al ámbito de la Guardia Civil, como ha entendido con reiteración este Consejo”* por lo que resulta de plena aplicación para el supuesto de hecho planteado y para el Cuerpo al que pertenece mi cliente.

Por lo que sigue, el principio de indemnidad igualmente se fundamenta en el art. 23.4 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, precepto posteriormente recogido por el art. 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público y actualmente regulado por 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. Se trata tal y como prevé la STSJ de Madrid nº 699/2016 de 20 de diciembre de 2016, recurso 34/2016 (ROJ:13438/2016) *“un principio directamente aplicable sin necesidad de intermediación reglamentaria, que prescribe en el desempeño de sus funciones, no puede derivar para el empleado público ningún perjuicio patrimonial”* así lo confirma el dictamen del Consejo de Estado nº335/1991 del Consejo de Estado.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016) prevé en su fundamento jurídico cuarto que:

“CUARTO. [...] 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 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. El contenido de este precepto sería posteriormente recogido en el artículo 28 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y actualmente, en el artículo 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.

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. [...]No se trata, por

consiguiente, de una suerte de responsabilidad subsidiaria del Estado que no ha participado en el procedimiento penal correspondiente. De lo que se trata, por el contrario, es que el mismo garantice todo tipo de daño material y personal que sufran los funcionarios 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 Estado 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.”

A mayor abundamiento, resultará de aplicación, lo previsto en el art. 6 del Real Decreto 485/1980, de 22 de febrero, por el que se regula el Procedimiento a seguir en los Expedientes para la Declaración de Responsabilidad Administrativa y resarcimiento por daños a los bienes de los miembros del Instituto de la Guardia Civil, que aunque si bien, se refiere al resarcimiento por el daño material en los bienes de propiedad particular de los funcionarios de la Guardia Civil, tal y como afirma la STS de Extremadura nº 328/2016 de 29 de septiembre de 2016, recurso 138/2016 (ROJ 678/2016) *“la norma tiene que ser aplicada de manera analógica pues no resulta admisible que los bienes materiales sean indemnizados y no lo sean los daños y perjuicios en bienes personales”*

Finalmente, es evidente la vinculación existente para la Administración de los hechos declarados probados por el Juez Penal, así lo establece la STC 77/1983 de 3 octubre (RTC 1983/77), la cual afirma de forma tajante que *“resulta claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado”* (FJ 4). Paralelamente, dicha vinculación se regula por el art. 77.4 de Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas el cual establece que *“en los procedimientos de carácter sancionador, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularan a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien”*.

Damos por reproducidos cuantos fundamentos jurídicos y jurisprudencia se invocan en los hechos de la presente demanda.

En todo caso invocamos el principio iuranovit curia.

VI

COSTAS.- Conforme a lo establecido en el artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción, deberán ser impuestas a la demandada por ser preceptivo.

En virtud de lo expuesto,

A LA SALA SUPlico: Que teniendo por presentado este escrito con los documentos que se acompañan y sus copias, se sirva admitir todo ello y tenga por interpuesta demanda en reclamación de resarcimiento contra el acuerdo de 23 de diciembre de 2017 de la DIRECCION GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL, cuya copia se acompaña, por el que se desestima la incoación del expediente de resarcimiento, en expte. referencia/....., revocándolo y declarando el derecho del actor a ser indemnizado 2200 € mas el interés legal aplicable conforme al art. 576 LEC.

Es de justicia que pido a la Sala a diecinueve de enero de dos mil dieciocho.

OTROSI DIGO: Que a efectos de prueba, esta parte intenta valerse de los siguientes medios:

- 1.- DOCUMENTAL: Los documentos acompañados a nuestro escrito de demanda.
- 2.- DOCUMENTAL: Los documentos que obran en el expediente administrativo.

A LA SALA SUPlico: Que tenga por interesados los medios de prueba de esta parte y tenga a bien su admisión.

SEGUNDO OTROSI DIGO: Que la cuantía de esta demanda es de 2.200 €.

A LA SALA SUPlico: Que tenga por señalada la cuantía del recurso en 2200 €. Y tratándose de una cuestión de derecho, tras la contestación a la demanda dicte Sentencia sin más trámite de prueba o conclusiones, conforme autoriza el art. 62.1 LJCA.

Reitero Justicia.

En Jaén a 19 de febrero de 2018.