

El TS obliga a la Administración a la contratación de un seguro de responsabilidad civil que cubra las indemnizaciones y fianzas derivadas de las actuaciones de los Guardias Civiles en el desempeño de sus funciones

Se condena a la Administración al desarrollo reglamentario previsto en el art. 30.2 de la LO 11/2007, de derechos y deberes de la Guardia Civil, para la contratación de un seguro de responsabilidad civil que cubra las indemnizaciones y fianzas derivadas de las actuaciones en el desempeño de sus funciones.

El art. 129 de la Ley 39/2015 establece los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia. En el caso examinado es aplicable el principio de proporcionalidad que implica que “la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios”; y el de seguridad jurídica, que se concreta en que “la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico”. Y ello por cuanto en el reglamento se precisarán las contingencias cubiertas y demás pormenores del sistema de aseguramiento, así como su extensión subjetiva, y, en el procedimiento de elaboración se recabarán los estudios y consultas para garantizar el acierto, legalidad y oportunidad de la norma que regule el eventual sistema de aseguramiento y su relación con el resto del ordenamiento jurídico.

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso

Sede: Madrid

Sección: 4

Fecha: 08/03/2022

Nº de Recurso: 183/2021

Nº de Resolución: 291/2022

Procedimiento: Recurso ordinario

Ponente: JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ

Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso

SENTENCIA

En Madrid, a 8 de marzo de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo nº 183/2021 promovido por la ASOCIACIÓN UNIÓN DE OFICIALES-PROFESIONAL DE LA GUARDIA CIVIL, representada por el procurador don José Manuel Pérez Toyos y bajo la dirección letrada de doña María Bella García Villanueva, contra la inactividad reglamentaria consistente en la ausencia de previsión e incumplimiento de la obligación de desarrollo normativo expresamente establecida en el artículo 30.2 de la ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de la Guardia Civil. Ha sido parte demandada la Administración del Estado, representada y asistida por la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de la Asociación Unión de Oficiales-Profesional de la Guardia Civil interpuso el 16 de junio de 2021 ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recurso contencioso-administrativo contra la inactividad reglamentaria consistente en la ausencia de previsión e incumplimiento de la obligación de desarrollo normativo expresamente establecida en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de la Guardia Civil.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la demandante para que en el plazo legal formulase demanda, lo que hizo el 15 de octubre de 2021 y en cuyo Suplico planteó la siguiente pretensión:

"...[que se] dicte sentencia en la que estimando el presente recurso, condene al Gobierno a que en cumplimiento de la obligación legal contenida en el mencionado artículo 30.2 de la LO 11/2007 , proceda a su desarrollo reglamentario, fijando los términos en que la Administración debe concertar un seguro de responsabilidad civil u otra garantía financiera para cubrir las indemnizaciones, fianzas y demás cuantías derivadas de la exigencia de responsabilidad de cualquier naturaleza a los Guardias Civiles, con motivo de las actuaciones llevadas a cabo por parte de los mismos en el desempeño de sus funciones o con ocasión de las mismas".

TERCERO.- Por auto de 18 de octubre de 2021 se acordó conferir a la Administración del Estado el plazo de veinte días para contestar a la demanda, lo que efectuó mediante escrito de 19 de noviembre de 2021 de la Abogacía del Estado, solicitando que se dicte sentencia desestimatoria del recurso con imposición de las costas a la recurrente, por las razones contenidas en dicho escrito.

CUARTO.- Por auto de 25 de noviembre de 2021 se acordó el recibimiento del recurso a prueba con el resultado que consta en autos y no estimándose necesaria la celebración de vista pública, se abrió el trámite de conclusiones conforme al artículo 64 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA) concediendo a la actora el plazo de diez días a fin de que presentara su escrito.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 21 de diciembre de 2021 se tuvo por evacuado el trámite de conclusiones conferido a la recurrente y se otorgó plazo a la recurrida para que presentara las suyas.

SEXTO.- Concluidas las actuaciones, mediante providencia de 1 de febrero de 2021 se designó Magistrado ponente y se señaló para votación y fallo de este recurso el día 1 de marzo de 2022, fecha en que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - LA CUESTIÓN LITIGIOSA.

1. El artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de la Guardia Civil (adelante, Ley Orgánica 11/2007), reformado por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional (en adelante, Ley Orgánica 9/2015), dispone lo siguiente:

"2. La administración concertará un seguro de responsabilidad civil, u otra garantía financiera, para cubrir las indemnizaciones, fianzas y demás cuantías derivadas de la exigencia de responsabilidad de cualquier naturaleza a los Guardias Civiles, con motivo de las actuaciones llevadas a cabo por parte de los mismos en el desempeño de sus funciones o con ocasión de las mismas, en los términos que reglamentariamente se establezcan."

2. Tal y como se ha expuesto en el Antecedente de Hecho Segundo, es pretensión de la demandante que se condene a la Administración a elaborar el reglamento a que viene obligada, a su entender, por el citado precepto, lo que plantea mediante la especialidad procedimental del artículo 29.1 de la LJCA.

SEGUNDO.- LA DEMANDA.

1. La demandante identifica como inactividad reglamentaria que el Gobierno no haya elaborado la disposición que ordena el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, necesaria para suscribir el seguro al que se refiere. Tal obligación no se atribuye a un órgano concreto, por lo que debe entenderse que es el Gobierno conforme al artículo 129.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015), en relación con lo declarado por esta Sala y Sección en la sentencia 1181/2018, de 9 de julio (recurso de casación 2049/2017).

2. La demanda cita diversas sentencias sobre la omisión o pasividad reglamentaria, para lo que reproduce una que no identifica y de la que deduce que cabe el control jurisdiccional de las omisiones reglamentarias cuando constituyan el incumplimiento de una obligación expresamente prevista por la ley e impliquen la creación implícita de una situación jurídica contraria al ordenamiento jurídico.

3. El artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, prevé un deber legal claro e incondicionado de desarrollo reglamentario, de forma que al no hacerlo deja sin efecto su mandato y con ello el derecho de los guardias civiles a contar con un seguro, omisión que es por ello ilegal.

4. Deberá ser en ese reglamento donde se regule el alcance, cobertura, límites, exclusiones y todas demás cuestiones que permitan la efectividad del derecho reconocido a los guardias civiles, como tantas veces se ha exigido a la Dirección General de la Guardia Civil. Tal seguro debe relacionarse con el principio de indemnidad patrimonial de los guardias civiles en el desempeño de sus funciones o con ocasión de estas, a fin de garantizar y evitar cualquier perjuicio en sus patrimonios

5. Señala que ni la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, ni el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio, eximen a los guardias civiles del deber de constituir depósitos o cauciones que exija la legislación procesal, por lo que, llegado el caso deben hacerlo con cargo a su patrimonio personal.

6. Esta obligación de desarrollo reglamentario es especialmente exigible respecto de las guardias civiles que prestan servicio en los órganos de prevención de riesgos laborales del Cuerpo y que regula la Orden INT/724/2006, pues tampoco cuentan con el seguro de responsabilidad civil a que se refiere el artículo 31.5 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales. Empezó a trabajarse en dicho seguro, pero se paró tras reformarse el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007. Esta situación contrasta con los Servicios de Prevención del Ministerio de Defensa que cuentan con un contrato unificado de seguros.

7. Termina exponiendo que no concurren circunstancias que hayan impedido cumplir con lo previsto en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007 durante los años transcurridos desde que entró en vigor la reforma que lo introdujo.

TERCERO. - LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

1. La Abogacía del Estado se opone a la demanda alegando que el aseguramiento previsto en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007 no se identifica con un deber legal cuyo anverso sea el derecho de los miembros de la Guardia Civil a que, sean cuales fueren las responsabilidades de cualquier orden en que puedan incurrir, se blinde legalmente su indemnidad patrimonial.

2. Así reproduce el artículo 30 en su totalidad, y destaca que el párrafo 1 emplea la expresión "la administración está obligada..." respecto de procurar la defensa y asistencia gratuita a los miembros de la Guardia Civil en los procesos judiciales que se sigan como consecuencia del ejercicio legítimo de

sus funciones; por el contrario, en el párrafo 2 el legislador evita reproducir la expresión indubitada del párrafo 1 limitándose a señalar que la "Administración concertará" el referido seguro en los términos que reglamentariamente se establezcan. Esto revela la inexistencia del deber jurídico litigioso.

3. Añade que el ordenamiento jurídico acoge, como regla general, la responsabilidad directa de la Administración por los daños y perjuicios ocasionados a los particulares por los funcionarios públicos, responsabilidad directa que sólo se convierte en subsidiaria en los supuestos de responsabilidades derivadas de ilícito penal. Además, la Administración puede repetir frente al funcionario de modo que la asunción directa de responsabilidad no implique la exoneración total de los funcionarios, tal y como prevén los artículos 36 y 37 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, Ley 40/2015).

4. Por tanto si, fuera de la responsabilidad penal, los perjudicados pueden resarcirse mediante la exigencia de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados por las autoridades y el personal al servicio de la Administración accionando contra la Administración, no puede afirmarse que exista deber jurídico de concertar un seguro de responsabilidad civil a favor de los miembros de la Guardia Civil, como correlativo a un derecho de estos de proteger su patrimonio personal en caso de exigencia de responsabilidades, que en la inmensa mayoría de los casos son asumidas legal y directamente por la Administración, sin perjuicio de la acción de regreso y al margen de las especificidades del proceso penal.

CUARTO.- JUICIO DE LA SALA.

1. El presente recurso jurisdiccional se promueve mediante la especialidad procedimental del artículo 29.1 de la LCA, que exige como presupuesto el incumplimiento de una obligación incondicionada de hacer impuesta, en este caso, normativamente. La demandante parte de que concurre tal obligación incondicionada y su pretensión es que se ejecute. La Abogacía del Estado no cuestiona tal presupuesto a efectos de admisión procedimental y ya, como cuestión de fondo y como si de un procedimiento ordinario se tratase, se opone a la demanda no negando que exista esa obligación de desarrollo reglamentario, sino que lo considera innecesario.

2. Desde ese planteamiento y en cuanto al fondo, hay que recordar que la inactividad reglamentaria enjuiciable jurisdiccionalmente puede darse en dos casos: o cuando implícitamente esa pasividad crea una situación jurídica ilícita o cuando lo ilícito se concreta en incumplir un mandato legal que impone la elaboración y promulgación de una disposición reglamentaria. Este segundo supuesto es el caso de autos y la obligación normativa incumplida es la prevista en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007.

3. Aunque lo hemos reproducido en el Fundamento de Derecho Primero conviene recordar que dicho artículo

30.2 impone a la Administración que concierte -"concertará"- un seguro de responsabilidad civil u otra garantía financiera para cubrir las contingencias que relaciona y para ello prevé que ese seguro o garantía lo concertará "en los términos que reglamentariamente se establezcan". Por lo tanto, la obligatoriedad de dictar esa norma de desarrollo viene determinada por razón de la imperatividad de celebrar ese concierto.

4. Tal precepto fue introducido en su actual redacción por la disposición final séptima de la Ley Orgánica 9/2015. En su redacción originaria sólo regulaba la "Asistencia jurídica" y con la reforma se unifica el régimen de la Guardia Civil y el de la Policía Nacional pues el artículo 13.2 de la Ley Orgánica 9/2015 es de idéntico tenor, sin que conste que ese artículo 13.2 haya sido desarrollado reglamentariamente.

5. Según la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 9/2015, con ese seguro "se refuerza la protección jurídica y económica de los funcionarios" de la Policía Nacional, lo que es aplicable, obviamente, a los guardias civiles; y que su finalidad sea "reforzar" implica que se trata de completar o complementar una protección ya existente. La cuestión está en si, tras la Ley 40/2015, dictada apenas dos meses después, es innecesario ya ese reforzamiento, luego no existiría obligación legal de acometer tal desarrollo reglamentario pues la regla general es la responsabilidad patrimonial directa de la Administración por los daños causados por sus agentes o autoridades, que es lo que sostiene la Abogacía del Estado.

6. A la vista de todo lo expuesto se estima la demanda por las siguientes razones:

1º El artículo 129 de la Ley 39/2015 introduce el principio de buena regulación que se descompone, a su vez, en los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, de ellos nos interesan tres: el de necesidad, proporcionalidad y seguridad jurídica. En de necesidad implica que toda " iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general"; el de proporcionalidad que "la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios" y el de seguridad jurídica, se concreta en que "la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico...".

2º Como se ha expuesto en el Fundamento de Derecho Tercero, la Abogacía del Estado parece que invoca implícitamente el primero, pero para plantear que es innecesario elaborar el reglamento que pretende la demandante. Prescinde así del tenor del artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, lo deja sin contenido y lleva su oposición a un planteamiento ajeno a lo litigioso, centrado en cumplir al mandato imperativo del artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007 -norma especial, aparte de orgánica-, precepto que ordena concertar un sistema de aseguramiento o garantía.

3º Para ejecutarlo prevé que se dicte un reglamento de desarrollo y es ahí cuando sí es aplicable el principio de proporcionalidad entendido en su formulación legal ya expuesta (cfr. artículo 129.3) y el de seguridad jurídica, pues en ese reglamento es en el que se precisarán -así hay que entenderlo- las contingencias cubiertas y demás pormenores del sistema de aseguramiento, así como su extensión subjetiva; y será en el procedimiento de elaboración cuando se recabarán estudios, informes y consultas, tanto preceptivos como facultativos, para garantizar el acierto, legalidad y oportunidad de la norma que regule ese eventual sistema de aseguramiento y su relación con el resto del ordenamiento jurídico.

4º Añádase, como destaca la demandante en sus conclusiones, que del expediente administrativo se deduce que la objeción que ahora opone la Abogacía del Estado es inédita pues no se hizo valer ante las solicitudes que se dirigieron a la Administración para que se cumpliese con el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007; es más, la Administración era consciente de la necesidad de contratar el seguro: así lo instaba el entonces Director General de la Guardia Civil al Secretario de Estado de Seguridad, a lo que se unía que la Policía Nacional estaba y está en la misma situación.

5º De esta manera las razones que impidieron acometer el desarrollo reglamentario litigioso nada tienen que ver con lo que opone en autos la Abogacía del Estado: la realidad fue que hubo un expediente de contratación a efectos del artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, pero la Abogacía del Estado lo informó negativamente precisamente porque no era posible ejecutarlo sin el reglamento cuya elaboración se pretende en autos, a lo que se añaden otras circunstancias como que la competencia para celebrarlo -por razón del sistema centralizado- correspondería al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas o la problemática de los guardias en servicios de prevención de riesgos.

7. Para acabar, dos puntualizaciones más. Una, que la estimación de la demanda no merma la libertad de la Administración para ejercer su potestad reglamentaria, pues lo litigioso es que está incumpliendo un mandato legal, potestad que se ejerce siempre con sometimiento a normas de rango superior, en este caso la Ley Orgánica 11/2007, y ejercerla secundum legem comienza por obedecer un mandato legal que obliga a elaborar el reglamento. Y la segunda puntualización, que al estimarse la demanda no se incumple la prohibición prevista en el artículo 71.2 de la LJCA: condenamos a la Administración a que elabore ese reglamento, sin inmiscuirnos en su regulación.

8. En consecuencia, se estima la demanda y se condena a la Administración para que, dentro de los plazos generales previstos en la LJCA, inicie el desarrollo reglamentario previsto en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007.

QUINTO.- COSTAS.

1. De conformidad con el artículo 139.1 de la LJCA se hace imposición de costas a la Administración demandada al rechazarse todas sus pretensiones.

2. Conforme al artículo 139.4 de la LJCA las costas procesales, por todos los conceptos, no podrán exceder de 4000 euros.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de ASOCIACIÓN UNIÓN DE OFICIALES-PROFESIONAL DE LA GUARDIA CIVIL contra la inactividad reglamentaria reseñada en el Antecedente de Hecho Primero de esta sentencia, inactividad que se declara contraria a Derecho.

SEGUNDO.- Se condena a la Administración para que, en los plazos generales de la LJCA, proceda a iniciar el desarrollo reglamentario previsto en el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de la Guardia Civil.

TERCERO.- Se hace imposición de las costas en la forma expuesta en el último Fundamento de Derecho de esta Sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa. Así se acuerda y firma.