
La responsabilidad patrimonial de la Administración

PID_00265012

María Luisa Roca Fernández-Castanys

Tiempo mínimo de dedicación recomendado: 3 horas



**María Luisa Roca Fernández-
Castany**

El encargo y la creación de este recurso de aprendizaje UOC han sido coordinados por el profesor: Ramon Galindo (2019)

Primera edición: septiembre 2019
© María Luisa Roca Fernández-Castany
Todos los derechos reservados
© de esta edición, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realización editorial: FUOC

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea este eléctrico, químico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin la previa autorización escrita de los titulares de los derechos.

Índice

Objetivos.....	5
1. La responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas.....	7
2. Los requisitos de la responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas.....	12
2.1. El daño	12
2.1.1. Antijurídico	12
2.1.2. Efectivo	13
2.1.3. Evaluable económicamente	14
2.1.4. Individualizado en relación con una persona o grupo de personas	14
2.2. Que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos	14
2.3. La relación de causalidad	16
3. Los procedimientos de exigencia de la responsabilidad extracontractual de la Administración.....	18
3.1. El procedimiento general	19
3.2. El procedimiento para la exigencia de responsabilidad del personal al servicio de la Administración	24
4. La reparación del daño.....	26
5. La responsabilidad por daños causados por los contratistas y concesionarios de la Administración.....	30
6. Especialidades de la responsabilidad de la Administración por actos legislativos y por infracción del derecho comunitario.....	32
Ejercicios de autoevaluación.....	37
Solucionario.....	39
Bibliografía.....	40

Objetivos

El objetivo de este módulo es el estudio de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración pública. Se analizan, pues, los aspectos básicos de esta institución y, entre ellos, los siguientes:

1. El concepto de responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas.
2. Los elementos o requisitos necesarios para que pueda exigirse, en su caso, a la Administración la indemnización que corresponda.
3. El procedimiento a través de la cual dicha responsabilidad puede hacerse efectiva.
4. El procedimiento para que la Administración pueda exigir, si procede, el reintegro de las cantidades abonadas del personal a su servicio.
5. Las características de la indemnización y sus modalidades.
6. La responsabilidad en el caso de daños causados por los concesionarios o contratistas de la Administración.
7. Los supuestos concretos de responsabilidad de la Administración por actos legislativos y por infracción del derecho comunitario.

1. La responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas

Uno de los pilares fundamentales en todo Estado de derecho es el de la **responsabilidad patrimonial** de la Administración por las lesiones ocasionadas a los particulares en el ámbito de su actuación, responsabilidad que, junto a la **expropiación forzosa**, conforma el sistema de garantías patrimoniales de los particulares.

La responsabilidad patrimonial de la Administración aparece mencionada por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico en los artículos 1902 y 1903 del Código civil de 1889. Es con la promulgación de la Ley de expropiación forzosa de 1954 (LEF) cuando se extrapola la responsabilidad aquiliana al ámbito del derecho administrativo, lo que supone un cambio radical al incorporar la indemnización por daños causados por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Este sistema se consolida, primero, con el Decreto de 26 de abril de 1957, que aprueba el Reglamento de la Ley de expropiación forzosa (REF) y, posteriormente, con la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado (art. 40). Este fue el marco normativo vigente hasta la entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJPAC), que desarrolló, en su Título X, el principio de responsabilidad patrimonial extracontractual consagrado en el artículo 106 de la CE. La LRJPAC introdujo novedades significativas en la regulación de la exigencia de esta responsabilidad, que obligaron a establecer *ex novo* las normas procedimentales que la propia LRJPAC autorizaba a desarrollar reglamentariamente, lo que se llevó a cabo mediante el RD 429/1993, de 26 de marzo, que aprobó el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial. En la actualidad, derogada la LRJPAC, la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas se regula en las leyes 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común, y 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

Tened en cuenta que...

Antes de la LEF, la Administración estaba sometida al mismo sistema de responsabilidad extracontractual que cualquier particular, por lo que se le aplicaban los preceptos del Código civil.

La teoría general sobre la responsabilidad patrimonial procede del derecho civil, que distingue entre la responsabilidad **contractual** (en la que existe un vínculo contractual previo entre dos sujetos) y la **extracontractual** (que se produce al margen de una relación contractual previa).

En el ámbito administrativo, la responsabilidad contractual surge fruto de las relaciones que entabla la Administración para la realización de sus fines y para la provisión de los medios personales y materiales que necesite para la realización de estos. Respecto a dicha responsabilidad debe estarse a lo dispuesto en la legislación de contratos.

Existen múltiples casos que pueden hacer surgir la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración: así, por ejemplo, por accidentes sufridos por el mal estado de la calzada o por una señalización deficiente; por errores médicos en hospitales públicos; por los daños producidos por el desbordamiento de alcantarillas que no habían sido limpiadas adecuadamente, etc.



Como apunta Sánchez Morón (2016, pág. 950) la responsabilidad extracontractual de la Administración debe diferenciarse de otras figuras como la **expropiación forzosa**, la responsabilidad cuasicontractual que deriva del **enriquecimiento injusto** o sin causa, o de **otros supuestos** en los que la Administración está obligada a abonar una cantidad a los particulares por causas diferentes.

Como apunta Quintana López (1994, pág. 23), la diferencia entre la expropiación forzosa y la responsabilidad patrimonial se establece en función de que el detrimento patrimonial se produzca como consecuencia de una actuación directamente dirigida a provocarlo por razones de utilidad pública o interés social (expropiación forzosa), o bien que la lesión patrimonial sea una secuela, una consecuencia no derivada, no querida ni perseguida como finalidad de la actuación (responsabilidad patrimonial).

En este módulo haremos referencia a la responsabilidad patrimonial **extracontractual** de la Administración, responsabilidad que, si bien se funda en institutos comunes del derecho civil, posee singularidad propia.

Como hacen notar Gamero y Fernández (2018, pág. 719): «Ciertamente ambos sistemas (civil y administrativo) guardan estrecha conexión, y en su configuración jurídico-material el sistema administrativo parte de las nociones preexistentes en el derecho civil [...]. Pero el hecho es que se encuentra regulado en disposiciones propias, y su aplicación se revisa por un orden jurisdiccional diferente, el contencioso-administrativo, alumbrándose especialidades y criterios propios».

Como punto de partida debe recordarse que el artículo 9.3 de la CE consagra la garantía de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. El Tribunal Supremo ha declarado en reiteradas sentencias que la responsabilidad de las administraciones públicas en nuestro ordenamiento jurídico no solo tiene su base en el principio genérico de tutela efectiva que, en el ejercicio de derechos e intereses legítimos, reconoce el artículo 24 de la CE, sino también, de modo específico, en el artículo 106. 2 de esta.

El artículo 106.2 de la CE dispone 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».

En virtud del artículo 149.1.18 de la CE corresponde al Estado la **competencia exclusiva** para regular el sistema de responsabilidad extracontractual de todas las administraciones públicas. De este modo, dicha regulación queda **reservada a la Ley**, que, además, **deberá ser estatal**, lo que implica que las comunidades autónomas no podrán apartarse del sistema de responsabilidad definido por el Estado.

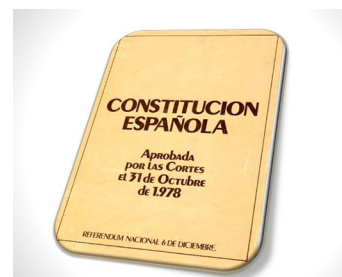
Además, la reserva de ley **no significa que no sea posible la colaboración reglamentaria**. De hecho, de conformidad con esta previsión constitucional, la regulación de los aspectos básicos de la responsabilidad patrimonial se llevó a cabo por la —hoy derogada— Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, cuyas previsiones fueron desarrolladas por el RD 429/1993, de 16 de marzo, que aprobó el Reglamento de procedimiento de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial. Tras la entrada en vigor de las leyes 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de

Tened en cuenta que...

De hecho, la acción para reclamar el enriquecimiento injusto no está sujeta al plazo de un año previsto para la acción de responsabilidad patrimonial, sino al plazo general de quince años previsto en el artículo 1964 del Código civil. Por su parte, la acción para el reconocimiento y liquidación por ingresos indebidos prescribe a los cuatro años.

Lectura de ampliación

Martín Rebollo, L. (1997). *Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la Administración: un balance y tres reflexiones*. RAP (n.º 59, págs. 317-377).



La Constitución española consagra la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas.

las administraciones públicas (LPAC) y 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), una y otro quedan derogados, siendo tales leyes las que están en vigor en la actualidad. En ellas se recogen tanto los principios y las reglas sustantivas de la responsabilidad patrimonial (LRJSP), como los requisitos y el procedimiento para su exigencia (LPAC), y no suponen una alteración esencial de la regulación vigente hasta ahora.

Algunos autores han criticado que la regulación de la responsabilidad patrimonial se realice, a partir de 2015, de forma desagregada y dispersa frente a la regulación unitaria que contenía el RD 429/1993, de 16 de marzo. En particular, se cuestiona la conveniencia de que los principios de la responsabilidad patrimonial se lleven a la LRJSP mientras que la regulación de los restantes aspectos se contenga en la LPAC.

La regulación, tradicionalmente escueta, de la responsabilidad de la Administración —que se mantiene en las Leyes de 2015— ha exigido una labor clarificadora y de interpretación, dando lugar, como veremos, a jurisprudencia copiosa, variopinta y, en ocasiones, contradictoria.

Respecto a las características esenciales de esta responsabilidad, debe recordarse que el sistema de responsabilidad patrimonial es **unitario**, por lo que resulta aplicable a **todas las administraciones públicas**.

Véase también

La STSJ de Murcia 279/2006, de 30 de marzo.

En particular, en lo que se refiere a la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LRBRL) dispone que «Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa».

Y sin que se diferencie si la actuación se produce en el desarrollo de actuaciones **de derecho público o de derecho privado**.

De este modo, se establece, sin lugar a duda, la competencia de la jurisdicción contenciosa para conocer de las reclamaciones de responsabilidad cuando la reclamación se refería a actividades prestacionales de la Administración (mantenimiento de vías públicas, actividades sanitarias). Sin embargo, no se aplica a las entidades instrumentales con forma jurídico-privada que se rigen por el sistema común de responsabilidad patrimonial recogido en el Código civil (Gamero y Fernández, 2018, pág. 719)

Además, según reiterada jurisprudencia, la responsabilidad extracontractual de la Administración se caracteriza por las siguientes notas:

- **General**, en cuanto abarca toda actividad, jurídica o material, por acción u omisión, derivada del funcionamiento de los servicios públicos, aunque esté gestionada por particulares y con independencia de si el servicio funcionó o no de forma correcta.

De este modo, puede derivarse tanto de actuaciones materiales (p. ej. los daños causados por una operación quirúrgica, la demolición de un inmueble que se lleva a cabo en ejecución de una orden de ruina que posteriormente se anula); de la inactividad de la Administración (p. ej. la falta de reparación de una carretera en mal estado); o de actos administrativos o reglamentos ilegales (p. ej. la orden ilegal de paralización de unas obras o la orden ilegal de suspensión de una licencia de actividad).

- **Directa**. La Administración responde del daño sin que sea preciso que se identifique o reclame de forma previa a la autoridad, funcionario o agente

que hubiera causado dicho daño y sin perjuicio de una eventual y posterior «acción de regreso» contra quienes lo hubieran causado incurriendo en dolo, culpa o negligencia grave. Ello constituye una garantía para los ciudadanos, ya que, en numerosas ocasiones, no es posible identificar al responsable del daño.

El artículo 36.1 de la LRJSP dispone que «Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente los daños y perjuicios causados por las autoridades y el personal a su servicio».

- **Objetiva o de resultado.** Frente al sistema de responsabilidad subjetiva propia del Derecho civil, prescinde de la idea de «culpa», de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración sino la *anti-juricidad del resultado o lesión*. La Administración resulta, así, responsable, aunque no haya ilicitud alguna en su proceder, esto es, aunque no se haya producido infracción de ninguna norma o precepto.

La objetividad de este sistema de responsabilidad supone que, para exigir aquella responsabilidad, no solo no es menester demostrar que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño hayan actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos. Precisamente, el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial hace que esta solo se excluya en los supuestos de fuerza mayor, no en los de caso fortuito. Así lo hace notar —entre otras muchísimas cosas— la STS de 3 de octubre de 2000: «[...] el ordenamiento establece, en efecto, una responsabilidad de carácter objetivo, puesto que, admitiéndose como presupuesto tanto el funcionamiento anormal como el normal de la actividad administrativa de servicio público, en la expresión empleada por la norma no es menester que concurren factores subjetivos de culpabilidad. El título de atribución concurre, así, cuando se aprecia que el sujeto perjudicado no tenía el deber jurídico de soportar el daño».

Siendo esto así, lo cierto es que —como destacan algunos autores— la jurisprudencia viene exigiendo la concurrencia de culpa en el caso de los daños ocasionados por actuaciones materiales o por inactividad de la Administración, de manera que el sistema de responsabilidad objetivo «puro» parece circunscribirse a los casos en los que los daños se derivan de reglamentos o actos administrativos ilegales.

- **Integral,** en cuanto busca la reparación completa del daño causado cubriendo la lesión que se ocasione en bienes o derechos y con independencia de que se trate de daños físicos o morales.

En este sentido, es jurisprudencia reiterada que el particular debe ser resarcido por toda lesión que sufra en cualquier clase de sus bienes y derechos, con lo que no solo se está refiriendo a los causados en la propiedad y demás derechos reales y de obligación, sino también a los daños corporales, así como a los producidos por el dolor físico y los de carácter moral.

Lectura de ampliación

Doménech Pascual, G. (2010). *Responsabilidad patrimonial de la administración por actos jurídicos ilegales: ¿responsabilidad objetiva o por culpa?*. Revista de Administración Pública (n.º 183, págs. 179-231).

En cualquier caso, debe tenerse presente que la responsabilidad extracontractual no significa que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración pública **deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan**, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso. A ellos se hará referencia a continuación.

2. Los requisitos de la responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas

En un sentido similar, aunque no idéntico al texto constitucional, la LRJSP reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por los daños que les ocasione la Administración.

El artículo 32.1 de LRJSP dispone que «Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las administraciones públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, salvo en los casos de fuerza mayor, o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar».

Según constante y consolidada jurisprudencia, para el éxito de la acción de responsabilidad son precisos los siguientes requisitos: a) la efectiva realidad de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas; b) que el daño o lesión patrimonial sufrido sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervenciones extrañas que alteren el nexo causal; y c) que no se haya producido fuerza mayor.

A continuación, se hará referencia a cada uno de estos requisitos. Sea como fuere, debe tenerse presente que la jurisprudencia los ha interpretado de **forma muy restrictiva** con el fin de evitar que la Administración responda de todo daño que sufran los particulares, evitando, de este modo, que se convierta en una suerte de «aseguradora universal».

2.1. El daño

Como dijimos páginas atrás, para que el daño sea indemnizable, es preciso que sea **antijurídico, efectivo, evaluable económicamente e individualizado** en relación con una persona o grupo de personas. Veamos a continuación cada uno de estos requisitos.

2.1.1. Antijurídico

Que el daño sea **antijurídico** implica, como han destacado doctrina y jurisprudencia, que no todo daño que produzca la Administración es indemnizable: solo serán indemnizables aquellos daños que merezcan la consideración de «lesión» y ello, no porque la conducta de quien lo causa sea contraria a derecho, sino porque el perjudicado **no tenga el deber jurídico de soportarlo** por no existir causas de justificación que lo legitimen.

Lectura de ampliación

Muñoz Guijosa, M. A. (2015). *Sobre el requisito de la antijuricidad en la responsabilidad patrimonial por anulación de acto administrativo*. REDA (n.º 168, págs. 145-168).

El problema radica en saber cuándo existe o no ese deber de soportar el año o perjuicio. Como hace notar Sánchez Morón, existe, desde luego, ese deber cuando sea consecuencia de **cargas u obligaciones generales** impuestas por las leyes a los ciudadanos o a grupos o categorías determinadas (deberes tributarios, cumplimiento de servicios esenciales en caso de huelga, cesiones urbanísticas, etc.); cuando el daño es consecuencia de una actuación discrecional de la Administración que se ejerce en términos razonables y proporcionados (p. ej., daños causados por la reacción proporcionada de los agentes de la autoridad al disolver una manifestación ilegal), o cuando la lesión es producto de un riesgo normal derivado de la relación de un servicio público (p.ej. atención hospitalaria).

Como señala la STS de 5 de junio de 1997 (pte. Sr. Xiol Rius): «(..) para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá, entonces, deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable».

Un supuesto particular y frecuente es el de las reclamaciones derivadas de **actuaciones sanitarias**, supuestos en los que la jurisprudencia ha entendido que no resulta suficiente la existencia de una lesión, si no que es preciso acudir al criterio de la *lex artis*, de manera que, si el servicio médico se prestó correctamente y de acuerdo con el estado del saber médico y los medios disponibles, la lesión, con independencia del resultado producido en la salud o la vida del enfermo, no debe reputarse antijurídica.

Lectura de ampliación

Gallardo Castillo, M^a J. (2009). *Consentimiento informado y responsabilidad patrimonial de la Administración.* Revista andaluza de Administración Pública (n.º 75, págs. 95-137).

2.1.2. Efectivo

En segundo lugar, es necesario que el daño sea **efectivo**. Ello implica que debe tratarse de un daño real y actual cuya realidad ha de **probarse por el perjudicado** con el rigor necesario y no una simple posibilidad o expectativa. Ello implica la **exclusión de los daños futuros**, aunque se admite —como veremos— el **lucro cesante** —si se prueba— como elemento incluyente en el daño resarcible.

Como aclara la STS de 24 de febrero de 2005, «La responsabilidad patrimonial de la Administración exige la concurrencia de la necesaria causación de unos daños reales, efectivos e individualizados, que no pueden basarse en meras hipótesis o conjeturas». De este modo, como apunta la STS de 23 de marzo de 2009, «se configura como presupuesto básico del nacimiento de tal responsabilidad la existencia de una lesión o detrimento en el patrimonio del particular». Como señala la sentencia de 25 de noviembre de 1995, «la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado. En todo caso se ha de tratar de un daño real y efectivo».

2.1.3. Evaluable económicamente

Es preciso, además, que se trate de un daño **evaluable económicamente**, con independencia de que el daño sea **material, personal o incluso moral**. Nos encontramos aquí con una cuestión de gran importancia, en cuanto implica la necesidad de cuantificar la indemnización y determinar el momento en que ha de llevarse a cabo la valoración.

A estas cuestiones haremos referencia más adelante con ocasión del estudio de la indemnización y su cálculo.

2.1.4. Individualizado en relación con una persona o grupo de personas

Por último, se requiere que se trate de un daño **individualizado** en relación con una persona o grupo de personas. Este requisito implica que no serán indemnizables los daños y perjuicios generales que se ocasionan a los ciudadanos como consecuencia de la actividad administrativa ordinaria o normal (p. ej. con ocasión de obras de mejora de una calle o de instalación de las vías de un metro ligero).

En definitiva, este requisito implica que el perjuicio ha de suponer un **perjuicio excesivo o especial** que recae sobre ciertas personas, ya sea a título individual o de grupo. El problema estriba en determinar cuándo se está ante una carga general (y, por tanto, no indemnizable) y cuándo ante un daño individualizado (indemnizable). Serán, en última instancia, los tribunales los que deberán decidir si se trata de una u otro.

Así, por ejemplo, es evidente que las molestias causadas por el arreglo de una calle no afectarán igual a los comerciantes instalados en esta (que pueden ver significativamente reducidas sus ventas por esta circunstancia) que a los peatones que circulen por ella.

2.2. Que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos

En segundo lugar, para que el daño sea indemnizable es necesario que se derive o sea consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

Como señala el TS (entre otras muchas, en la Sentencia de 23 de diciembre de 1998), la expresión «**servicio público**» debe entenderse en **sentido amplio** identificado como «gestión administrativa en general» o «giro o tráfico administrativo», criterio amplísimo que no permite olvidar que en la noción de servicio público subyace la idea de satisfacción de necesidades de interés general para la sociedad.

Sobre el sentido amplio de la expresión servicio público puede traerse aquí la STSJ de Cataluña de 11 de noviembre de 2004: «[...] los daños se debieron al funcionamiento anormal de un servicio público municipal en el sentido amplio con el que lo entiende la jurisprudencia, como comprensivo de toda actividad de la Administración sometida al derecho administrativo o, en otras palabras, como sinónimo de toda actividad adminis-

trativa de giro o tráfico administrativo, de gestión, actividad o quehacer administrativo o de hacer o actuar de la Administración [...], teniendo en cuenta que correspondía a los servicios técnicos de la Administración local velar, poniendo los medios personales y materiales necesarios, para que las vías públicas se encuentren en las debidas condiciones de seguridad».

Dicho esto, es indiferente que el funcionamiento del servicio público en cuestión haya sido **«normal»** o **«anormal»**, es decir, que el servicio que origina la lesión resarcible haya funcionado correcta o incorrectamente.

Un supuesto de funcionamiento anormal es el resuelto por la STS de 25 de noviembre de 2008, sentencia de la que da cuenta Pérez Monguió como ejemplo prototípico de funcionamiento anormal: «A un enfermo mental declarado se le concede una licencia de armas y poco después se presenta una denuncia por agresión y amenazas de muerte por parte de este contra dos hermanos, por lo que es condenado a dos años de internamiento. Aunque el juez dirigió escrito al presidente de la Diputación para que se produjese el ingreso del enfermo, no se llevó a cabo. Unos meses más tarde, el enfermo acabó con la vida de los dos hermanos disparando contra ellos con la escopeta para la que tenía permiso».

Por lo demás, a los fines del artículo 106.2 de la CE, la jurisprudencia (STS de 5 de junio de 1989 y 22 de marzo de 1995, entre otras) ha homologado como servicio público toda actuación, gestión, o actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso, por **omisión o pasividad** con resultado lesivo, si bien, en estos casos, debe hacerse una **interpretación restringida** de la responsabilidad administrativa.

Como subraya la STS de 17 de marzo de 1993: «En los casos en los que los daños se achacan a la pura inactividad de la Administración, porque siendo cada vez más, y cada vez más generales, los fines que el ordenamiento jurídico asigna a esta, y ordenado constitucionalmente que los sirva "con eficacia" (art. 103.1 de la Constitución), la responsabilidad patrimonial de la Administración podría alcanzar una expansión gigantesca si se admitiera que nace en todos aquellos casos en los que la Administración no cumple con eficacia los fines que le señala el ordenamiento jurídico (v.g., persecución de los delitos, cuidado del medio ambiente, ordenación del tráfico viario, organización de servicios sanitarios, etc.), aunque sea una persona extraña y conocida quien haya desencadenado el proceso causal (v.g., quien ha cometido el delito del que se derivan los daños, o quien ha realizado el acto contaminante que los ha producido, etc.). El relativismo o casuismo de la materia, en los casos de meras inactividades de la Administración, acaso solo permita concluir que, ni el puro deber abstracto de cumplir ciertos fines es suficiente para generar su responsabilidad cuando el proceso causal de los daños haya sido originado por un tercero, ni siempre la concurrencia de la actuación de este exime de responsabilidad a la Administración cuando el deber abstracto de actuación se ha concretado e individualizado en un caso determinado».

Para que pueda concluirse que el daño concreto producido por el funcionamiento de un servicio es antijurídico, basta que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los **estándares de funcionamiento exigibles**.

Así se pronuncia la STSJ de Cataluña de 11 de noviembre de 2004: «Para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social.

No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable».

Sobre lo que se entienda por **funcionamiento ajustado a los estándares** de funcionamiento resulta ilustrativa la STSJ de Cataluña de 11 de octubre de 2002:

«[...] los daños físicos cuya indemnización se pretende en el presente procedimiento se produjeron por una caída en el momento en el que la recurrente atravesaba un paso de cebra de esta ciudad, y hasta donde se ha probado en este procedimiento, las características del paso de cebra en cuestión se ajustaban a las condiciones técnico-facultativas establecidas en el contrato aprobado por el Ayuntamiento de señalización horizontal, de junio de 1994, cuyo artículo 1.5 preveía un valor de coeficiente de resistencia al deslizamiento, CRD, a la temperatura estándar de 20°, medida con el péndulo SRT, no inferior a 0,45 unidades, que un informe técnico realizado por la aseguradora de la demandada califica según el método de referencia de "satisfactorio", sin que por la demandante se haya alegado ni acreditado elemento alguno que desvirtúe la calificación, y con tal premisa, y habida cuenta que el día de antes el pavimento estaba mojado por una lluvia fina, no es posible establecer ni deducir con certeza la relación causal...».

En ausencia de un estándar legal en el servicio público, el adecuado funcionamiento ha de delimitarse en términos de razonabilidad.

«[...] no cabe entender que los deberes de conservación y mantenimiento de las vías públicas urbanas alcancen a la obligación de velar para que se elimine, de forma perentoria, toda imperfección o defecto, por mínimo que sea. También hemos reiterado que, como contrapunto a la obligación que pesa sobre la Administración de conservación del uso público viario, toda persona que transite por la vía pública debe ser consciente de los riesgos consustanciales a tal actividad, al igual que ha de serlo de la posible existencia de pequeñas irregularidades en el pavimento, adoptando la precaución necesaria [...]».

2.3. La relación de causalidad

Para que el daño sea indemnizable es preciso que exista una relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y los daños que se invocan, es decir, es preciso que dichos daños **sean imputables a la Administración** correspondiendo **al reclamante probar la existencia** de dicho nexo.

Como señala la STS de 18 de octubre de 2008, la carga de la prueba del nexo causal corresponde al que reclama la indemnización consecuencia de la responsabilidad de la Administración, por lo que, no habiéndose producido esa prueba, no existe responsabilidad administrativa (en el mismo sentido pueden verse, entre otras muchas, las SSTS de 7 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2007, 30 de noviembre de 2011, 9 de diciembre de 2008 y 23 de mayo de 2012).

Por lo demás, la más reciente doctrina jurisprudencial sobre el requisito del nexo causal permite que la expresada relación causal —especialmente en los supuestos de responsabilidad por funcionamiento anormal de los servicios públicos— pueda aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, circunstancias que pueden dar lugar a una **moderación de la responsabilidad** y que —como veremos— habrán de tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización.

Ahora bien, es posible que el nexo causal se rompa, y por tanto el daño no será indemnizable. Ello ocurre en una serie de supuestos de **fuerza mayor** (no, por tanto, el caso fortuito) y de **intencionalidad de la víctima** o **culpa** de la víctima.

Como señala la jurisprudencia, «La consideración de hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad, a su vez, deben reservarse para aquellos que comportan

Lectura de ampliación

Peces Morate, J. (2005). *La responsabilidad administrativa. El nexo causal. Últimas orientaciones jurisprudenciales.* Cuadernos de Derecho Local (QDL) (págs. 75-83).

fuerza mayor —única circunstancia admitida por la Ley con carácter excluyente—, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de esta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla [...]. El carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficiente para considerar roto el nexo de causalidad corresponda a la Administración [...].».

Por **fuerza mayor** debe entenderse aquellos sucesos que queden fuera del círculo de actuación de la persona obligada y que no hubieran podido preverse o que, previstos, fueran inevitables (la jurisprudencia —STSS de 2 de abril de 1985 y 12 de marzo de 2008, entre otras muchas—, considera como tales guerras, terremotos, etc.); y por **caso fortuito** los eventos o hechos imprevisibles, pero ínsitos en el funcionamiento de cada servicio público según su naturaleza, que deben considerarse imprevisibles pero que, previstos, podrían haberse evitado.

Así, por ejemplo, se ha apreciado la existencia de fuerza mayor en vientos de una determinada fuerza. En este sentido, la STSJ de Castilla y León de 28 de septiembre de 2001 —Sala de Valladolid— no considera hechos irresistibles y mucho menos imprevisibles los temporales con vientos de velocidad no superior a 120 km/h. Por su parte, la STS de 3 de mayo de 1995, estima que «resulta manifiesto que los daños producidos en las propiedades de los reclamantes tuvieron por causa fundamental, próxima e inmediata aquellas lluvias torrenciales caídas en la tarde del 4 de noviembre de 1993, ciertamente calificables como supuesto de fuerza mayor en cuanto supuesto imposible de prever o inevitable, enervante desde luego, como expresábamos con anterioridad, de la concreta imputación que se pretende anular a la actividad municipal».

Como reiteradamente puntualiza la jurisprudencia (entre otras, STS de 6 de febrero de 1996), **corresponde a la Administración demostrar la concurrencia de la fuerza mayor** por cuanto supone una exención de la obligación de indemnizar la lesión sufrida.

Como declara con contundencia la STS de 16 de mayo de 2003, «El carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración del Estado impone, según declaramos, entre otras, en nuestras sentencias de 9 de abril y 26 de noviembre de 2000, que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima para considerar roto el nexo causal corresponde a la Administración, pues no sería objetiva aquella responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionada a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia. [...] La prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima, suficientes para considerar roto el nexo de causalidad, corresponde a la Administración, pues no sería objetiva aquella responsabilidad que exigiese demostrar que la Administración que causó el daño procedió con negligencia, ni aquella cuyo reconocimiento estuviera condicionado a probar que quien padeció el perjuicio actuó con prudencia...».

En segundo lugar, la **culpa o negligencia grave de la víctima**, supone también la ruptura del nexo causal y, por ende, la exención de la obligación de indemnizar.

La STSJ de Andalucía, de 16 de febrero de 2000, deniega la indemnización por los daños causados por el atropello de un autobús municipal, al entender que la víctima cruzó sin mirar y en un lugar no habilitado para el paso de peatones, por lo que, pese a que no existían barandillas que impidieran el paso, se entiende que los daños sufridos son culpa de la actora y, por tanto, imputables exclusivamente a ella.

3. Los procedimientos de exigencia de la responsabilidad extracontractual de la Administración

El particular que pretende obtener una indemnización por los daños que la actuación administrativa le haya ocasionado, debe entablar, antes de dirigirse a los tribunales, un procedimiento administrativo; es decir, antes de poder acudir a la vía judicial debe «agotar la vía administrativa» y solo si esta fracasa, podrá llevar su pretensión ante los tribunales, siendo el orden jurisdiccional contencioso administrativo el competente para conocer de esta clase de pretensiones.

Conforme al artículo 2 e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa: «Los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo serán competentes para conocer 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».

Como vimos, una de las principales características de la reforma de 2015 es la **separación del régimen sustantivo** de la responsabilidad patrimonial que se contiene en la LRJSP del **procedimiento** para su exigencia que se regula, de forma dispersa, en la LPAC, separación que ha sido criticada, con razón, por la doctrina.

El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial se rige, en general, por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el Título IV de la LPAC, si bien existen **ciertas especificidades** que se detallan en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de esta.

Como se ha destacado (Martín Rebollo, 2016, pág. 367), con la reforma de 2015, se pretende que el este procedimiento «no sea más que un conjunto de especialidades o singularidades derivadas de la materia de que se trata dentro del procedimiento común. De ahí que, ahora también, no haya una regulación completa y que dichas especialidades se hallen sueltas y desperdigadas dentro de la regulación cronológica (iniciación, instrucción, terminación) del procedimiento administrativo común del que hay que partir».

Cuando concurran las condiciones precisas para ello, la tramitación podrá llevarse a cabo con arreglo al **procedimiento simplificado**, cuya principal característica es la reducción de los trámites y plazos generales

Incoado el procedimiento general, cuando sean inequívocos la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización, el órgano competente de la Administración podrá acordar la sustanciación del procedimiento abreviado, con el fin de reconocer la indemnización en el plazo de treinta días. Si en dicho plazo no recae la resolución, la solicitud podrá

Puede destacarse que...

La LPAC y la LRJSP no contienen ninguna novedad en la regulación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, más allá de la consagración legal de varios aspectos que ya se contemplaban en el RD 429/1993.

Tened en cuenta que...

La reclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración podrá tramitarse por el procedimiento general o, cuando concurran los requisitos necesarios para ello, por el procedimiento simplificado.

entenderse desestimada, pudiendo el reclamante interponer el recurso contencioso-administrativo.

A continuación, se hará referencia a los trámites esenciales del **procedimiento general (u ordinario)**.

3.1. El procedimiento general

Por lo que se refiere a **la iniciación**, puede tener lugar a solicitud de persona interesada o de oficio. En cuanto a la iniciación a solicitud de los particulares afectados —que será el modo normal de iniciación— la jurisprudencia ha entendido que pueden ser perjudicados y, por tanto, legitimados para ejercitar la acción de responsabilidad, no solo los «**ciudadanos**» sino también las **administraciones públicas** cuando una de ellas sufra una lesión en sus bienes o derechos que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos prestados por otra Administración.

Como declara la STS de 14 de octubre de 1994, «La razón por la que las normas obligan a indemnizar daños y perjuicios causados en los bienes y derechos de un "particular" por el funcionamiento de los servicios públicos es evitar que este tenga que sufrir una lesión antijurídica en beneficio de la Administración causante de tal lesión. Pues bien, la misma razón debe impedir que tal resultado dañoso haya de ser soportado por una Administración pública, que tiene su patrimonio propio, cuando el daño procede del funcionamiento de los servicios de otra Administración pública, que es titular de un patrimonio distinto del de la Administración lesionada. El deber de indemnizar se basa en el mismo fundamento de justicia: evitar que una persona (pública o privada) haya de soportar la lesión o el daño antijurídico producido por el funcionamiento de los servicios de una determinada Administración pública».

Más problemático resulta determinar si en el concepto de particular, a que hace referencia el artículo 32 de la LRJSP, pueden incluirse los **empleados públicos**, estando, por tanto, estos legitimados para reclamar por los daños que la Administración les irroge.

En cualquier caso, ya se inicie el procedimiento a solicitud de persona interesada o de oficio, existe un plazo —en general, y con los matices a los que luego se aludirá— de **un año**, transcurrido el cual la acción de reclamación habrá prescrito y no podrá reclamarse la indemnización, inadmitiéndose la solicitud que se presente por extemporánea.

Respecto del plazo para ejercer la acción, conviene recordar que es jurisprudencia consolidada que para la fijación del *dies a quo* es de aplicación el principio general de *actio nata*. Y es que, como recuerda, entre otras la STS de 16 de febrero de 2009 (ponente Excmo. Sr. Huelín Martínez de Velasco), «En virtud del principio de *actio nata* (nacimiento de la acción) el cómputo para su ejercicio solo puede comenzar si se conocen con plenitud los aspectos de índole fáctica y jurídica que constituyen presupuestos para determinar su alcance, eso es, cuando se manifiestan al afectado en su precisa dimensión los dos elementos del concepto de lesión: el daño y la comprobación de su ilegitimidad [...]».

Es importante insistir en que, tanto la jurisprudencia del TS como la doctrina del Consejo de Estado, han subrayado que este **plazo es de prescripción** y no de caducidad, por lo que —a diferencia de lo que ocurre con esta última—

Lectura de ampliación

Martín Rebollo. L. (2016). *La potestad sancionadora y la responsabilidad patrimonial: los nuevos procedimientos comunes especializados*. En: F. López Menudo (dir.). *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*. Sevilla: Editorial Universidad de Sevilla / Instituto García Oviedo (págs. 345-372).

cabe la posibilidad de que **se interrumpa**. Ahora bien, no toda actuación del interesado posee virtualidad interruptiva, sino solo aquella que reúna todos los requisitos legalmente previstos.

Como señala, entre otras, la STS de 21 de marzo de 2000, «La prescripción se interrumpe en virtud de cualquier reclamación que manifiestamente no aparezca como no idónea o improcedente encaminada a lograr el resarcimiento del daño o perjuicio frente a la Administración responsable, siempre que comporte una manifestación de la voluntad de hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por alguna de las vías posibles para ello».

La SAN de 18 de marzo de 2009 (ponente Ana M^a Sangüesa Cabezudo) prevé que «La parte recurrente insiste en que realizó actos de interrupción de la prescripción llevando a cabo una reclamación frente al Ayuntamiento [...]. Tal reclamación no es tal, dado que se insta del Ayuntamiento "que, consultados sus archivos, se nos dé traslado de informes y cualesquiera otros documentos y diligencias practicadas en el expediente de investigación llevado a cabo por este Ayuntamiento en relación con el anteriormente referenciado accidente de circulación y, a ser posible, se nos conceda entrevista con el responsable de este". Esta petición no puede considerarse una reclamación con entidad para interrumpir la prescripción dado que la reclamación tiene un cauce específico al que ha de ajustarse [...]. El escrito al que alude la parte demandante no se ajusta a tales previsiones, razón por la que no se puede entender que estemos ante una reclamación idónea que pudiera haber interrumpido la prescripción».

Resulta esencial determinar el **momento** en el que se produce el hecho o acto que motiva la reclamación de la indemnización y que, por tanto, marca el inicio del cómputo de prescripción.

Si la iniciación tiene lugar a solicitud de **persona interesada**, dicho plazo se computará desde que se hubiera **producido el hecho o el acto** que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo, o, si se tratara de daños de carácter físico o psíquico desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En este punto, resulta esencial distinguir si la reclamación se refiere a daños **permanentes** o a daños **continuados**, ya que el plazo para reclamar se computa de distinta forma si nos encontramos ante unos u otros:

- Daños **permanentes** son aquellos en los que el acto generador de estos se agota en un momento concreto, aun cuando el resultado lesivo sea inalterable y permanente en el tiempo y, producido el acto causante de la lesión, esta queda y puede ser evaluada de forma definitiva. Por ello, el día inicial del cómputo es siguiente a aquel en el que se produce el daño.
- Por su parte, los daños **continuados** son aquellos que se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, cuyo resultado lesivo no puede cuantificarse de forma definitiva hasta que no cesa el hecho causante, sino que es necesario que pase un periodo de tiempo más o menos largo para evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante. Por eso, para este tipo de daños, el plazo para reclamar comienza a contarse desde el día en el que cesan los efectos lesivos, es decir, cuando se conozcan definitivamente los efectos del quebranto.

Teniendo en cuenta si se trata de daños continuados o permanentes, se valorará si la reclamación es o no extemporánea: el criterio mantenido por la jurisprudencia es que, cuando el padecimiento o la enfermedad que sufre el paciente no permite su curación total, el plazo para reclamar se inicia desde la determinación u objetivación del alcance definitivo de la enfermedad y de sus secuelas, ya que el daño producido, previsible en su evolución y en su determinación, es susceptible de cuantificación en ese momento.

Por ello, se ha afirmado que, una vez concretado el alcance definitivo de las secuelas, los tratamientos posteriores (rehabilitadores o de otro tipo) que recibe el paciente encaminados únicamente a mejorar su *modus operandi* o a evitar ulteriores complicaciones en su salud o en la progresión de la enfermedad, sin alterar el alcance de las secuelas, no interrumpen el plazo de prescripción. Y ello porque, como ha señalado el TS en su sentencia de 30 de junio de 2009, «no puede entenderse ilimitadamente abierto el plazo de reclamación a resultas de las sucesivas visitas de control que no responden a la agravación o aparición de padecimientos distintos de los previstos al establecer el alcance de estos y sus secuelas. En otro caso, se dejaría al arbitrio del interesado el establecimiento del plazo de reclamación, lo que no responde a las previsiones del legislador de sujetar el ejercicio de la acción a esa exigencia temporal».

Finalmente, también se ha planteado si, una vez verificadas las limitaciones o patologías físicas, el cómputo debe arrancar en el momento en que aquellas se fijaron o desde que existe una declaración formal de incapacidad por parte de la Seguridad Social. En tales casos el TS ha entendido —STS de 29 de abril de 2013 (rec. 4002/2012) y de 9 de febrero de 2016 (rec. 1483/201)— que el *dies a quo* es aquel en el que se determina, de modo definitivo, el alcance de las secuelas —por alta médica o por diagnóstico definitivo— y no el de la declaración de incapacidad (que puede tener lugar, incluso, años más tarde y que es «una decisión administrativa llamada a desplegar su eficacia principalmente en el ámbito laboral y de previsión social».

En cuanto a los **requisitos formales**, además de los previstos, con carácter general en el artículo 66 de la LPAC, y como contenido singular de la reclamación, la solicitud deberá especificar las **lesiones producidas**, la presunta **relación de causalidad** entre estas y el funcionamiento del servicio público, la **evaluación económica** de la responsabilidad patrimonial (si fuera posible) y el **momento en el que la lesión efectivamente se produjo**, e irá acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de los que pretenda valerse el reclamante.

En cuanto al **lugar de presentación de la solicitud**, se regirá por lo dispuesto en el artículo 16.4 de la LPAC que prevé que podrá hacerse: a) En el registro electrónico de la Administración u organismo al que se dirige o en los registros electrónicos de la Administración general del Estado, de las comunidades autónomas o entes locales; b) En las oficinas de correos; c) En las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero; d) En las oficinas de asistencia en materia de registros; e) En cualquier otro lugar que establezcan las disposiciones vigentes.

Si la iniciación tiene lugar **de oficio**, el acuerdo de iniciación se notificará a los particulares presuntamente lesionados, concediéndoles un **plazo de diez días** para que, en su caso, aporten cuantas alegaciones, documentos o información estimen convenientes a su derecho, y propongan cuantas pruebas sean perti-

Tened en cuenta que...

Una de las principales novedades de la LPAC ha sido la imposición de los medios electrónicos a los ciudadanos en sus relaciones con las administraciones públicas. No obstante, las disposiciones sobre registros electrónicos no serán plenamente aplicables hasta octubre de 2020.

nentes para el reconocimiento de este. El procedimiento se instruirá aunque los particulares presuntamente lesionados no se personen en el plazo establecido (art. 65.2).

En la **fase de instrucción** es importante resaltar la necesidad de solicitar **informe** al servicio cuyo funcionamiento hubiera ocasionado la presunta lesión indemnizable, que deberá emitirlo en el plazo de **diez días**. En los casos en los que la indemnización solicitada sea igual o supere los 50.000 euros (o a la cuantía que establezca la legislación autonómica), será necesario, además, el informe del **Consejo de Estado** o del órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma. El dictamen deberá emitirse en el plazo de dos meses y deberá de pronunciarse sobre la existencia o no de la relación de causalidad, la valoración del daño y, en su caso, la cuantía de la indemnización.

En el caso de reclamaciones por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, será preceptivo el informe del **Consejo General del Poder Judicial**, que deberá evacuarse en el plazo máximo de **dos meses**.

El plazo para dictar resolución quedará suspendido por el tiempo que medie entre la solicitud del informe y su recepción, no pudiendo exceder dicho plazo de los citados **dos meses**.

En el plazo de quince días se practicarán cuantas **pruebas** hayan sido admitidas y aquellas otras que el órgano competente considere necesarias.

La carga de la prueba de los hechos necesarios para que exista responsabilidad corresponde a quien reclama la indemnización; en cambio, corre a cargo de la Administración la prueba del correcto funcionamiento del servicio o de la existencia de fuerza mayor o de circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima, suficientes para considerar roto el nexo causal (STS de 13 de julio de 2006, entre otras).

En cuanto a la **resolución**, una vez recibido el dictamen del Consejo de Estado o, en caso de no ser este preceptivo, finalizado el trámite de audiencia, el órgano competente resolverá lo que proceda o someterá la propuesta de acuerdo para su aprobación por el interesado y por el órgano competente (terminación convencional). Cuando no se estimase procedente formalizar la propuesta de terminación convencional, el órgano competente resolverá lo que proceda.

La competencia para resolver los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponde: a) En el ámbito de la Administración general del Estado, al ministro respectivo o, en su caso, al Consejo de Ministros (en los casos del art. 32.3 de la LRJSP o cuando así lo disponga una Ley); b) En el ámbito autonómico y local, a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas o de los entes que integran la Administración local; c) En el caso de las entidades de derecho público, a los órganos que determinen las normas que las regulen o, en su defecto, los previstos en la LPAC (es decir, como viene siendo tradicional, el órgano máximo de la entidad de que se trate)

La resolución deberá dictarse (o el acuerdo de terminación convencional deberá formalizarse) en el plazo de **seis meses**, salvo que por causa justificada se acuerde su ampliación. Dicho plazo se computará desde la fecha en la que el escrito hubiera tendido entrada en el registro del órgano competente para resolver o desde la fecha del acuerdo de iniciación en el caso de que esta se

hubiera acordado de oficio. La falta de resolución en plazo posee efectos **desestimatorios (silencio negativo)**, por lo que debe entenderse que esta es contraria a la solicitud de indemnización del particular.

Como es natural, el acuerdo de terminación convencional no podrá incluir, como tal acuerdo con un particular, ningún tipo de transacción sobre la existencia o no de la relación de causalidad o de reconocimiento pactado de la responsabilidad de las administraciones públicas, sino limitarse a la determinación de la cuantía de la indemnización y modo de pago.

Además del contenido general de toda resolución, la que pone fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial deberá pronunciarse sobre la existencia o no de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía de la indemnización, con expresión de los criterios utilizados para su cálculo.

La resolución resuelve el procedimiento de responsabilidad patrimonial, **pone fin a la vía administrativa** y, por tanto, faculta al interesado para acudir directamente a la **vía contenciosa** o interponer, si así lo desea (con carácter potestativo), un recurso de **reposición** en el plazo de un mes desde la notificación de la resolución, o sin plazo alguno en el supuesto en que la Administración no se pronunciara en el plazo previsto para ello.

Precisamente, una de las principales novedades que introduce la LPAC es la muy reclamada supresión del plazo para la interposición de los recursos administrativos, en el caso de que estos se interpongan contra actos presuntos.

En la fase administrativa de recurso las personas interesadas podrán aportar nuevos documentos o nuevas pruebas y alegaciones cuando no haya sido posible aportarlos en el procedimiento administrativo de primer grado.

Si la Administración no resuelve en plazo o desestimase, en todo o en parte la pretensión del reclamante, quedará **expedita la vía judicial**.

- En el primer caso (silencio desestimatorio), la demanda podrá presentarse en el plazo de **seis meses**, contados a partir del día siguiente a aquel en el que se entendiera producido el acto presunto. No obstante, es reiterada y consolidada la jurisprudencia constitucional que entiende que el silencio administrativo produce los mismos efectos que la notificación defectuosa que un acto expreso y que, por tanto, el plazo para recurrir no empieza a correr sino a partir del momento en el que la persona interesada realiza actuaciones que evidencien el conocimiento y alcance del acto presunto o cuando interpone el recurso que corresponda, lo que, en la práctica, supone la supresión del plazo para recurrir.
 - En los casos de desestimación expresa total o parcial, la demanda deberá presentarse en el plazo de **dos meses** desde que la resolución se notificó a la persona interesada.

En vía judicial las personas interesadas podrán, en defensa de su pretensión, alegar cuantos motivos procedan y presentar alegaciones, documentos y pruebas, hayan sido o no planteados antes ante la Administración. No habrá, por tanto, obstáculo para añadir, por ejemplo, informes testificales o periciales que no se pudieron o quisieron presentar en la vía administrativa previa.

Finalmente, como dijimos, debe tenerse muy presente que la **jurisdicción contencioso-administrativa** es la **única competente** para conocer de las reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas (art. 2 e) LJCA.

En el artículo 2 e) de la LJCA se consagra definitivamente la competencia de la jurisdicción contenciosa para conocer de cuantas reclamaciones se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de la Administración «cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive» —pública o privada—, prohibiéndose expresamente que pueda demandarse a la Administración ante los órdenes civil o social.

Ello implica que será ella la que conozca de la reclamación, incluso en el supuesto de que esta se dirija de forma conjunta contra la Administración y los particulares (principio de unidad jurisdiccional). Se pone fin, de este modo, a las divergentes respuestas de los tribunales al examinar estas cuestiones, y se ajusta la normativa española a lo requerido por la normativa comunitaria (Pérez Monguió, 2018).

3.2. El procedimiento para la exigencia de responsabilidad del personal al servicio de la Administración

Finalmente, en el caso de que el daño ocasionado a un tercero se haya debido a la **actuación dolosa, culpable o negligente graves del personal a su servicio**, la Administración podrá ejercitar la «**acción de regreso**» con el fin de recuperar la cantidad abonada, previa la instrucción del correspondiente procedimiento.

El ejercicio de la acción de regreso es harto infrecuente, habiendo denunciado numerosos autores la resistencia de la administraciones a ejercerla. Pese a ello, parece que su regulación ha recibido un nuevo impulso al «elevarse» el rango de la norma donde se contemplaba: del Reglamento 429/1993 a la LRJSP.

Debe tenerse en cuenta que el ejercicio de dicha acción solo procede en caso de que se aprecie «**dolo, culpa o negligencia graves**», de manera que, si por parte del empleado público ha habido un simple error o, incluso, negligencia común (no grave) la Administración no podrá reclamarle la cantidad que hubiera abonado.

Como señala el artículo 36 LRJSP, para la exigencia de dicha responsabilidad y, en su caso, para su cuantificación, se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso.

No olvidéis que...

Si el daño causado a un tercero se ha debido a un comportamiento culpable o negligente del personal al servicio de la Administración, este deberá responder con su propio patrimonio, pudiendo la Administración en la que se integra exigirselo así a través del ejercicio de la llamada «acción de regreso», que exige la tramitación de un procedimiento que presenta ciertas peculiaridades, las cuales se detallan en la LRJSP.

Este procedimiento se iniciará siempre **de oficio** y se sustanciará con arreglo a lo dispuesto en la LPAC. La resolución que se dicte **podrá fin a la vía administrativa**, por lo que podrá ser directamente impugnada en vía contencioso-administrativa.

Conforme al artículo 36.4 de la LRJSP, este procedimiento constará, al menos, de los siguientes trámites:

- a) Alegaciones durante un plazo de quince días.
- b) Práctica de las pruebas admitidas y cualesquiera que el órgano competente estime oportunas durante un plazo de quince días.
- c) Audiencia, durante un plazo de diez días.
- d) Formulación de la propuesta de resolución en un plazo de cinco días a contar desde la finalización del trámite de audiencia.
- e) Resolución del órgano competente en el plazo de cinco días.

Por último, el mismo procedimiento se instruirá a las autoridades y personal al servicio de la Administración por los daños y perjuicios causados en sus bienes o derechos concurriendo dolo, culpa o negligencia graves.

4. La reparación del daño

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, la indemnización es «el resarcimiento de un daño o perjuicio».

En la misma línea que el artículo 141 de la LRJAP, el artículo 34 de la LRJSP se refiere a la indemnización. Dejando a un lado ciertos aspectos que ya se han tratado con anterioridad, de entre las cuestiones que en él se contemplan reviste especial interés la de su **cálculo**. Sin perjuicio de las indiscutibles dificultades que ofrece la conversión de circunstancias subjetivas y complejas en una suma de dinero, el apartado 2 del artículo 34 de la LRJSP dispone lo siguiente:

«La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. En los casos de muerte o lesiones corporales se podrá tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de seguros obligatorios y de la Seguridad Social».

Por tanto, como recuerda la jurisprudencia, dicho cálculo puede hacerse —y de hecho se hace con mucha frecuencia— con arreglo a los baremos de valoración del uso y circulación de vehículos a motor (que no es el único, pero es uno de los posibles criterios recogidos en las normas aplicables). No obstante, dicho sistema es de mera referencia, con el fin de introducir un criterio de objetividad en la fijación del *quantum* indemnizatorio, pero no tiene que aplicarse puntualmente ni debe considerarse de obligado y exacto cumplimiento (STS de 20 de febrero, 28 de junio, 30 de octubre y 27 de diciembre de 1999, entre otras).

Tened presente que...

Uno de los sistemas más utilizados para el cálculo de la indemnización es el recogido en la normativa de circulación de vehículos a motor.

La cuantía de la indemnización se calculará con referencia al **día en el que la lesión se produjo efectivamente**, sin perjuicio de su actualización a la fecha en la 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, en las normas presupuestarias de las comunidades autónomas.

Debe tenerse muy presente que es posible **modular la cuantía** de la indemnización en aquellos casos en los que el resultado lesivo no es imputable de forma exclusiva a la Administración, sea porque en la producción de este ha intervenido el propio reclamante, un tercero o ambos a la vez (conurrencia de culpas).

Un ejemplo típico de concurrencia de culpas es aquel en el que se reclaman una indemnización por los daños sufridos en un accidente de tráfico por considerar el reclamante que este se produce por el mal estado en el que se encontraba la carretera. A la hora de fijar la

indemnización, la Administración podrá alegar que parte de la responsabilidad de dicho accidente es imputable al conductor por circular a una velocidad superior a la permitida.

También puede citarse el caso en el que se reclama una indemnización por los daños sufridos como consecuencia de la caída en un registro de alcantarillado que carecía de tapa por cuanto en el momento de la caída el reclamante estaba utilizando su teléfono móvil. Un supuesto similar a este resuelve la STSJ de Asturias de 13 de septiembre de 2018 en la que el Tribunal razona lo siguiente: «Pues bien, baste indicar que todo usuario de las vías públicas, sean carreteras o aceras, tiene la carga y el deber de prestar atención a su uso. La relación jurídico-administrativa entre Administración y usuario se centra en el deber de aquella de mantener las aceras en condiciones de uso y la carga de este de utilizarlas con mínima atención. En esas condiciones, el peatón es muy libre de ir mirando el móvil, leyendo el periódico u observando el cielo, pero ello encierra una conducta de riesgo que asume, ante la notoria eventualidad de que el pavimento en forma sobrevenida (con culpa o no municipal) ofrezca sustancias o desperfectos anómalos. Es innegable que cuando se atiende o examina la pantalla del móvil, la atención del usuario se focaliza en el mismo y consiguientemente se relaja el cuidado y percepción del contexto y lugar de paso, lo que incrementa el riesgo de tropezones, caídas o colisiones con otros peatones. Por eso, la sentencia de instancia zanja correctamente el caso apreciando concurrencia de culpas y sitúa a cargo del demandante en el 65% monto superior al de responsabilidad de la Administración [...]».

Por otra parte, aunque lo normal es que la indemnización se pague con dinero, podrá sustituirse por una **compensación en especie** (*in natura*).

En la STS de 22 de diciembre de 2002, el Alto Tribunal reconoce el derecho de indemnización por los graves daños materiales que se producen en un monte de utilidad pública tras unas prácticas de tiro organizadas por el Ministerio de Defensa, obligando a repararlo o restaurarlo en las condiciones recogidas en el Plan de recuperación de la zona.

Igualmente, aunque lo normal es su pago unitario, también podrá ser abonada mediante **pagos periódicos**, siempre y cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público y exista acuerdo con la persona interesada.

La indemnización deberá estar **actualizada** e incluirá, además del real **daño** o menoscabo sufrido (daño emergente), el **lucro cesante** (principio de indemnidad o reparación integral).

Tal como manifiesta el TS (entre otras, STS de 3 de octubre de 2000), la reparación debe comprender «los daños alegados y probados por el perjudicado, lo que supone la inclusión de los intereses económicos valorables y los conceptos de lucro cesante y daño emergente, partiendo del principio contenido en los arts. 115 de la LEF y 1106 del Código civil y de reiterada jurisprudencia [...] como también tiene declarado que la deuda derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado debe actualizarse, con la finalidad de lograr la plena indemnidad, lo que cabe llevar a cabo por diversos medios, bien mediante la actualización del coeficiente actualizador basado en la aplicación del índice de precios al consumo, o bien con el pago de intereses».

Según reiterada jurisprudencia, debe tenerse en cuenta que en el **concepto de lucro cesante**:

- Se excluyen las meras expectativas o ganancias dudosas o contingentes. Como puntualiza el Alto Tribunal (entre otras, en la STS de 15 de octubre de 1986), no pueden computarse las ganancias dejadas de percibir que sean posibles, pero derivadas de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre cuando las pruebas de las ganancias dejadas de obtener sean dudosas o meramente contingentes.

- Se excluye, asimismo, la posibilidad de que, a través del concepto de daño emergente y lucro cesante, se produzca un enriquecimiento injusto, de manera que la indemnización ha de limitarse al daño emergente que genera el derecho a la indemnización.
- Por último, como precisa, entre otras, la STS de 3 de febrero de 1998 la indemnización del lucro cesante ha de apreciarse de modo prudente y restrictivo.

En relación con el cálculo del lucro cesante, puede traerse aquí la STS de 13 de octubre de 1998, en la que el Alto Tribunal razona que «el lucro cesante, por su propia naturaleza, no puede probarse de modo directo, sino indirecto, en un cálculo de expectativas de ingresos y de vida fundado en las circunstancias de edad y socioeconómicas de la víctima».

La cuestión se complica cuando se trata de la indemnización de los llamados **daños morales**.

Como señala la jurisprudencia (STS de 6 de abril de 2006, entre otras), los daños morales, por oposición a los meramente patrimoniales, son los derivados de las lesiones de derechos inmateriales y no tienen propiamente un equivalente económico en cuanto tales, aun cuando, obviamente, pueden generar en quien los ha sufrido un derecho a la compensación pecuniaria o reparación satisfactoria.

Sobre el concepto de daño moral puede traerse a colación la STS de 31 de octubre de 2002 en la que el Tribunal aclara lo siguiente: «Si una lesión del derecho subjetivo atenta a la esfera patrimonial del sujeto no pretenda este que alcance también a la esfera espiritual. Hay daño moral exclusivamente cuando se ha atentado a un derecho inmaterial de la persona: es el caso del honor, intimidad e imagen que contempla la Ley 1/1982, de 5 de mayo; es el caso también de la muerte del ser querido, tanto si es del hijo menor que no produce perjuicio económico, sino también del padre de familia que, además, sí lo produce; es el caso, asimismo, del *pretium doloris*. Pero no cabe alegarlo si se produce y se reclama un perjuicio patrimonial, es decir, cuando la lesión incide sobre bienes económicos, a modo de una derivación o ampliación del daño patrimonial. Sí es cierto que la noción de daño moral ha sufrido una progresiva ampliación, de la que da fe la Sentencia de la misma Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2000, también lo es, según dicha sentencia se encarga de refrendar, que "la situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico [...] o espiritual [...] impotencia, zozobra, ansiedad, angustia", estados de ánimo permanentes o de una cierta intensidad que no necesariamente se identifican con la carga derivada de acudir a un procedimiento jurisdiccional para obtener la anulación de un acto administrativo contrario a la solicitud formulada».

Así, por ejemplo, la STS de 18 de julio de 2000 considera daño moral el que se ocasiona a los familiares como consecuencia de la pérdida de un cadáver en un cementerio: «El traslado de los restos de un familiar sin conocimiento de los familiares que mantienen una relación de afecto con el recuerdo del difunto comporta un dolor para estos que debe ser considerado como un daño moral efectivo, individualizable y susceptible de ser compensado mediante una compensación de carácter económico».

Ahora bien, la jurisprudencia destaca que la mera existencia de un daño moral **no siempre** ni necesariamente puede o **debe resarcirse económicamente**, siendo posible la compensación por otras vías.

En este sentido se pronunció la STS de 6 de mayo de 1999: «Efectivamente, en el presente caso no puede entenderse reparable el mencionado daño de carácter moral con la indemnización económica pretendida por el recurrente equivalente a cinco mensualidades de su sueldo, constituyendo dicha cuantificación un elemento de apreciación libre de la Sala que, valorando el conjunto de circunstancias que han concurrido y, fundamentalmente, el límite de personas a las que pudo trascender la impropia constancia de la sanción,

Lectura de ampliación

Hurtado Díaz-Guerra, M. I. (2018). *El daño moral en la responsabilidad patrimonial sanitaria*. Valencia: Tirant lo Blanch.

el carácter reservado de dicha documentación y el hecho de que en cualquier caso el expediente en el que se hizo constar dicha sanción no produjo efecto ninguno, entiende la Sala que, al igual que se acordó en Sentencia de 3 de marzo de 1999 (recurso 8103/94), la presente sentencia constituye en sí misma una satisfacción equitativa suficiente por el daño moral». En esta línea, la STS de 22 de mayo de 2001 insiste en que «por lo que hace a posibles daños morales, nuestra Sala ha recordado ya en alguna ocasión la doctrina del Tribunal Europeo de derechos humanos, conforme a la cual la mera reintegración al puesto de trabajo hay que entender que resarce suficientemente al funcionario removido de cualquier daño moral emergente del acto que la sentencia anula».

Finalmente, como viene destacando la mejor doctrina, en ciertos casos, no es solo posible, sino, además, recomendable y un deber de buena administración, el **aseguramiento** de la responsabilidad extracontractual de la Administración. No obstante, la cuestión en estos supuestos estriba en aclarar el régimen aplicable, ya que el contrato de seguro es privado (sometido, por tanto, a la Ley 50/1980, del contrato de seguro), mientras que el régimen de la responsabilidad extracontractual es administrativo y se contiene en leyes de esta naturaleza. Sea como fuere, es evidente que la existencia de un contrato de seguro no modifica la imputación de responsabilidad ni tampoco el régimen por el que se rige, ni excluye que se reclame la responsabilidad de la Administración en vía administrativa y según los procedimientos que correspondan.

Debe tenerse en cuenta que conforme a lo previsto en el artículo 21.1 c) de la LJCA:

«Se considera parte demandada: Las aseguradoras de las administraciones públicas, que siempre serán partes codemandadas junto con la Administración a quien aseguren».

De este modo, si el interesado **desea demandar a la compañía aseguradora** ha de hacerlo ante el orden **contencioso-administrativo**, sin que pueda, en ningún caso, demandar a la Administración ante el orden jurisdiccional civil.

Lectura de ampliación

Huergo Lora, A. (2002). *El seguro de responsabilidad civil de las Administraciones Públicas*. Madrid: Marcial Pons.

5. La responsabilidad por daños causados por los contratistas y concesionarios de la Administración

Como es sabido, para llevar a cabo ciertas actividades o prestar determinados servicios, es muy frecuente que la Administración se sirva de determinadas empresas que son las que llevan a cabo la obra, actividad o servicio en cuestión. Aparecen así los «colaboradores» de la Administración: concesionarios y contratistas.

Por ejemplo, la Administración puede servirse de una empresa para la construcción de una carretera, la recogida de basuras o el transporte colectivo urbano de viajeros.

Como es natural, en el desarrollo de su actividad, concesionarios o contratistas pueden ocasionar daños a los particulares. Pues bien, precisamente, uno de los aspectos más controvertidos del sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas es el relativo a **cómo deben repararse esos daños** que no se causan directamente por la Administración sino por estas personas «interpuestas». Las dudas se refieren a cuestiones tan importantes como la **forma** en la que debe distribuirse la responsabilidad o el **régimen de responsabilidad** al que estos deben someterse.

El vínculo y la responsabilidad que estas empresas o técnicos asumen con la Administración es contractual, pero **si aparece un tercero dañado** este instará una acción de naturaleza **extracontractual**, que será civil si la dirige frente al contratista o de responsabilidad patrimonial administrativa si la dirige frente a la Administración contratante.

La regla general es que la Administración no responde de los daños causados por personas o entidades ajenas a su organización, aunque obren por orden, por cuenta o mandato de aquellas. Así lo establece el artículo 196 de la nueva Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCS), cuyo apartado 1.º prevé lo siguiente:

«Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el contrato».

Ahora bien, este precepto recoge una doble **excepción** a la responsabilidad del contratista:

- Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como **consecuencia inmediata y directa de una orden** de la Administración, supuesto en el que esta será responsable, dentro de los límites señalados en las leyes.
- Cuando los daños que se causen a terceros sean consecuencia de los **vicios del proyecto** en el contrato de obras, sin perjuicio de la posibilidad de **repetir** contra el redactor del proyecto.

Lectura de ampliación

Horgué Baena, C. (1998). *La responsabilidad del contratista por daños causados a terceros en la ejecución de los contratos administrativos*. RAP (n.º 147, págs. 337-367).

La Ley de contratos de 2017 ha querido subsanar una laguna y ya no se limita a prever los fallos de proyectos de obras confeccionados dentro de sus dependencias por su personal técnico, sino que incluye los encargados a terceros.

No obstante, la LCS no se refiere a la **acción de repetición** de la Administración frente a sus funcionarios técnicos que, con dolo, culpa o negligencia grave, confeccionan un proyecto viciado, por lo que deberá estarse a la regla general del artículo 36.2 de la LRJSP:

«Se seguirá el procedimiento previsto en la Ley de Procedimiento administrativo común [...] para determinar la responsabilidad de las administraciones públicas por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia de una orden inmediata y directa de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma sin perjuicio de las especialidades que, en su caso, establezca [...] la Ley de contratos del sector público».

En este caso nos encontraríamos con una responsabilidad plena y no limitada, como en el caso de que el proyecto hubiera sido elaborado por un contratista de servicios.

Finalmente, debe de tenerse en cuenta que, si la responsabilidad se exige solo al contratista, la reclamación se presentará ante la jurisdicción civil que aplicará el régimen de responsabilidad de derecho privado. No obstante, si se duda si la responsabilidad es de la Administración o del contratista, las personas interesadas podrán requerir previamente al órgano de contratación, dentro del año siguiente a la producción del hecho, para que este, oído el contratista, informe sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. Este requerimiento interrumpe el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad que corresponda, sea civil o administrativa. Naturalmente, dicha decisión será recurrible en vía administrativa y, en su caso, contencioso-administrativa tanto por el perjudicado como por el contratista.

En caso de duda, es frecuente que los tribunales imputen la responsabilidad a la Administración en exclusiva o con carácter solidario o subsidiario en una interpretación garantista de las normas.

6. Especialidades de la responsabilidad de la Administración por actos legislativos y por infracción del derecho comunitario

El derecho a obtener una indemnización se produce no solo con ocasión de la actividad administrativa ordinaria, es decir, cuando la Administración dicta un acto administrativo (p. ej. cuando revoca indebidamente una licencia o un reglamento o lleva a cabo actuaciones de ejecución material, como los daños derivados con ocasión de actuaciones policiales) u omite una actuación debida, sino también por los daños que se ocasionen a los particulares en los casos de aplicación de **actos legislativos** de naturaleza no expropiatoria; o de una norma con rango de ley **declarada inconstitucional** o, finalmente, de una norma declarada contraria al derecho de la Unión Europea.

Veamos a continuación cada uno de estos supuestos.

a) Indemnización por daños causados por la aplicación de actos legislativos.

Nos encontramos en este caso con la responsabilidad que podría derivarse de los daños que se causen a los ciudadanos como consecuencia de los **actos que dicta la Administración en aplicación de una ley**.

Ahora bien, como evidenciara ya hace unos años Quintana López (1994, pág. 104), nos encontramos ante una cuestión espinosa en la que, tradicionalmente, no ha existido un criterio doctrinal y jurisprudencial uniforme. Y es que «[...] en la responsabilidad patrimonial de la Administración y en la que se viene denominando del Estado legislador, hay un sustrato común: un daño, transformable en un montante económico, que el ciudadano sufre como consecuencia de una actuación de un poder público, sea el legislativo o el ejecutivo. Ahora bien, mientras que la [...] regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración fue saludada con satisfacción por la doctrina y ha sido recibida por los tribunales con una nada cicatera interpretación, la hipotética responsabilidad económica del Estado legislador, derivada de la aplicación de las leyes, ha suscitado y sigue generando muchas reticencias [...] porque, a diferencia de la actividad administrativa —vicarial y subordinada— el legislador [...] representa al pueblo, en quien reside la soberanía, lo cual impregna su actuación [...]. Por tanto, se trata de reflexionar si lo anterior, junto con la innegable capacidad —también responsabilidad— del Estado para conformar la realidad —para lo que el legislador juega un papel legitimador capital—, es un obstáculo insalvable para el reconocimiento del derecho de los ciudadanos al resarcimiento de los daños causados por las decisiones de aquel, reconocimiento que, de admitirse, debe estar rodeado de cautelas, pues de lo contrario el legislador perdería operatividad, con el consiguiente anquilosamiento del ordenamiento jurídico, situación abiertamente incompatible con la esencia misma del Estado social de derecho».

Pues bien, como punto de partida de esta cuestión debe partirse de lo dispuesto en el artículo 32.6 de la LRJSP que dispone lo siguiente:

«Asimismo, los particulares tendrán 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 de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen».

Tened presente que...

Así, por ejemplo, numerosas reclamaciones se presentaron a raíz de la aplicación del Decreto Ley 17/1982, de 24 de septiembre; la Ley 30/1984, de 2 de agosto y la Ley 6/1986, de 1 de julio, que limitaron la edad de jubilación de los funcionarios afectados por ellas a los sesenta y cinco años, al entender los funcionarios que el adelanto de la edad de jubilación les causaba un importante detrimento patrimonial que debía serles compensado.

Es importante dejar constancia que en este artículo el legislador remite la obligación de indemnizar a las administraciones públicas: a ellas, en cuanto causantes directas de la lesión, corresponde resarcir el daño causado, aunque dichos daños deriven de la aplicación de actos legislativos adoptados por instancias ajenas a ellas, es decir, actos adoptados por el legislador (estatal o autonómico).

Lectura de ampliación

Quintana López, T. (1994).
La responsabilidad del Estado legislador. RAP (n.º 135, págs. 103-147).

De este modo, como subraya Quintana López (1994, pág. 33), «La responsabilidad política por la aprobación de una ley la tendría el Parlamento o, incluso, los grupos parlamentarios que aprobaron el proyecto o proposición de ley. Por el contrario, la responsabilidad patrimonial por las lesiones que cause su aplicación correspondería y corresponde a las administraciones que, obligadas a aplicarla, la apliquen y con ello causen alguna lesión».

De este artículo resulta que los **requisitos** para que, en estos casos, proceda la indemnización son los siguientes:

- Que se trate de actos legislativos de naturaleza **no expropiatoria**: ya que, de tratarse de actos de esta naturaleza, la indemnización deberá realizarse conforme a lo previsto en la normativa de expropiación forzosa.
- Que los ciudadanos **no tengan el deber de soportar** los daños que resulten de tal aplicación.

No se considera indemnizable el simple cambio de la legislación, que deberá ser soportado por los destinatarios. En este sentido, se pronuncia, entre otras muchas, la de 11 de diciembre de 2017 —rec. 227/2013— en la que el Alto Tribunal señala que: «Nos hallamos [...] ante lo que cabe calificar como "cargas colectivas del sector" cuyo establecimiento no permite, según jurisprudencia reiterada, entender cumplido el requisito de la individualización del presunto daño o perjuicio producido. Y es que la modificación reglamentaria que nos ocupa —en el particular relativo a la imposición de las descritas exigencias técnicas— ha actuado con plena eficacia general sobre la totalidad del sector empresarial y económico que desarrolla su giro o tráfico empresarial en el ámbito de la producción de electricidad procedente de energías renovables. Estamos, en efecto, ante una "carga general", toda vez que se impone a todas las empresas con el mismo objeto y que desarrollan su actividad en un sector sometido a intervención administrativa y que, además, ha sido calificada por esta Sala [...] como razonable y previsible.

En definitiva, debe rechazarse que el importe de los gastos efectuados para hacer frente a las citadas obligaciones técnicas constituya un daño antijurídico que deba ser indemnizado por la Administración».

- Que la ley lesiva **prevea expresamente** la indemnización. No obstante, la jurisprudencia ha entendido que, aunque la ley no contenga previsión alguna sobre la responsabilidad por los perjuicios que genera, o si contiene una previsión contraria a dicha indemnización, si esta tiene como efecto una privación singular y real de derechos patrimoniales de personas determinadas, surge el deber de indemnizar (SSTS de 29 de febrero de 2000 y 30 de diciembre de 2010, entre otras), de manera que si la ley, en tal caso, denegara la indemnización, sería inconstitucional.

Como destaca Quintana López, «al legislador autonómico le está vedado dictar leyes que incidan en el sistema general de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, dado que se trata de un título de exclusiva competencia estatal de acuerdo con el artículo 149.1.18 de la Constitución, por lo que nada podrá hacer aquel para apartarse de lo dispuesto en los artículos 139 y ss. de la LRJAP, y, en particular, de lo dispuesto en el artículo 139.3 en el que se sitúa el "deber jurídico de soportar" (el daño) como parámetro que ha de respetar el legislador, autonómico en este caso, al configurar la obligación de indemnizar de las administraciones públicas por los daños causados por la aplicación de

actos legislativos de naturaleza no expropiatoria». Asimismo, tampoco el Estado podría, mediante leyes sectoriales, hacer abstracción de los principios sobre el reconocimiento del derecho de los particulares al resarcimiento de los daños derivados de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria pues «aunque por distintas razones, el legislador estatal, al igual que el autonómico, tampoco puede olvidarse del "deber jurídico de soportar" el daño, al ser este un criterio fijado por el legislador estatal en uso de una competencia específica que le habilita para regular el sistema general de responsabilidad de las Administraciones públicas [...]».

b) En segundo lugar, cuando los daños deriven de la **aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional**. En estos casos será preciso que el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada.

El artículo 32.6 de la LRJSP dispone que «La sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o declare el carácter de norma contraria al derecho de la Unión Europea producirá efectos desde la fecha de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado* o en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, según el caso, salvo que en ella se establezca otra cosa».

La reclamación se dirigirá a la Administración del Estado o de la comunidad autónoma de quien proceda la ley declarada inconstitucional.

Como recuerda Sánchez Morón (2016, pág. 956) en estos casos la indemnización **no se reconocerá de forma automática**, ya que, al margen de que las sentencias en las que se declare la inconstitucionalidad de una ley no pueden revisar procesos finalizados mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada, el TC puede —a la vista de las consecuencias que dicha declaración pueda tener y por razones de seguridad jurídica— disponer que **la anulación de la ley solo tenga efectos a futuro**, lo que excluye cualquier pretensión de responsabilidad fundada en su inconstitucionalidad.

c) Finalmente, en el caso de que la lesión derive de la aplicación de una **norma contraria al derecho de la Unión Europea**, cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la infracción del derecho de la Unión Europea posteriormente declarada y se cumplan los requisitos siguientes:

- Que la norma tenga por objeto conferir derechos a los particulares.
- Que el incumplimiento esté suficientemente caracterizado.
- Que exista una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable por el derecho de la Unión Europea y el daño sufrido por los particulares.

Lectura de ampliación

García de la Rosa, C. (2018). *La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por declaración de inconstitucionalidad de las leyes en la Ley 40/2015, de Régimen jurídico del sector público*. REDA (n.º 191, págs. 249-271).

Lectura de ampliación

García de la Rosa, C. (2017). *La responsabilidad patrimonial del Estado por infracción del derecho de la Unión Europea en la Ley 40/2015, de Régimen jurídico del sector público*. REDA (n.º 184, págs. 320-337).

Por último, conforme al artículo 32.6 LRJSP, «La sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley, o declare el carácter de norma contraria al derecho de la Unión Europea, producirá efectos desde la fecha de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado* o en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, según el caso, salvo que en ella se establezca otra cosa».

En uno y otro caso, el derecho a reclamar **prescribirá al año de la publicación** en el Boletín oficial que corresponda (BOE o DOUE) **de la sentencia** que declare la inconstitucionalidad de la norma o su carácter contrario al derecho de la UE.

Ejercicios de autoevaluación

1. La competencia para la regulación del sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas corresponde:

- a) Exclusivamente al Estado.
- b) Al Estado y a las comunidades autónomas.
- c) A las comunidades autónomas.
- d) Al Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales.

2. La regulación de la responsabilidad extracontractual de las administraciones públicas se contiene:

- a) En la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.
- b) En la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.
- c) En la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, y en el Real Decreto 429/2015, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial.
- d) Tanto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas como en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

3. La regulación del procedimiento de responsabilidad patrimonial tras la reforma de 2015:

- a) No presenta novedades sustanciales respecto de la regulación contenida en la Ley 30/1992, y en el Real Decreto 429/2015, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial.
- b) Ha sido profundamente reformada tras la entrada en vigor de la LPAC y la LRJSP.
- c) Se contiene en la LPAC y en el Real Decreto 429/2015, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, que, en algunos aspectos sigue aún vigente.
- d) Se contiene en la LRJSP y en el Real Decreto 429/2015, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, que, en algunos aspectos sigue aún vigente.

4. La iniciación del procedimiento de exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración puede tener lugar:

- a) A solicitud de la persona interesada.
- b) Exclusivamente de oficio.
- c) De oficio o a solicitud de la persona interesada.
- d) Mediante denuncia.

5. La acción para exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración prescribe:

- a) Al año.
- b) A los seis meses.
- c) A los dos meses.
- d) Dicha acción es imprescriptible.

6. El plazo de que dispone la Administración para resolver un procedimiento de responsabilidad patrimonial es de:

- a) Un año.
- b) Seis meses.
- c) Dos meses.
- d) No existe plazo para la resolución de esta clase de procedimientos.

7. Si la Administración no resuelve la reclamación de responsabilidad patrimonial dentro del plazo que corresponda, la persona interesada que hubiera promovido la iniciación del procedimiento debe entender que:

- a) Su solicitud ha sido desestimada.
- b) Su solicitud ha sido estimada conforme a la regla general del silencio estimatorio al tratarse de un procedimiento iniciado a solicitud de persona interesada.
- c) Su solicitud ha sido estimada o desestimada, según los casos.
- d) Que el procedimiento ha caducado.

8. Para el que un particular pueda ser indemnizado es preciso que haya sufrido un daño que debe ser:

- a) Antijurídico, efectivo y evaluable económicamente.
- b) Antijurídico, efectivo, eficaz, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.
- c) Antijurídico y evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona.
- d) Antijurídico.

9. El hecho de que, para que proceda la indemnización, el daño deba ser «antijurídico» significa que:

- a) La actuación de la Administración no se haya ajustado al ordenamiento jurídico.
- b) Que se trate de un daño que el sujeto no tenga obligación de soportar.
- c) Que sea el resultado de la aplicación de actos legislativos.
- d) Que sea el resultado de la aplicación de actos legislativos.

10. Que la responsabilidad patrimonial de la Administración es directa significa que:

- a) La Administración responde del daño sin que sea preciso que se identifique o reclame de forma previa a la autoridad, funcionario o agente que, con su conducta, hubiera causado dicho daño.
- b) Que prescinde de la idea de culpa.
- c) Que puede derivarse del funcionamiento normal o anormal de un servicio público.
- d) Que puede exigirse de cualquiera de las administraciones públicas.

Solucionario

Ejercicios de autoevaluación

1. a

2. d

3. a

4. c

5. a

6. b

7. a

8. c

9. c

10. a

Bibliografía

Bibliografía básica

Gamero Casado, E.; Fernández Ramos, S. (2018). *Manual básico de derecho administrativo*. Madrid: Tecnos.

Pérez Monguió, J. M^a (2018). *Lección 13: La responsabilidad patrimonial*. En: M. A. Recuerda Girela (dir.). *Lecciones de derecho administrativo con ejemplos* (2.^a ed., págs. 381-409).

Quintana López, T. (dir.) (2012). *La responsabilidad patrimonial de la Administración pública*. València: Tirant lo Blanch.

Sánchez Morón, M. (2018). *Derecho administrativo. Parte general*. Madrid: Tecnos.

Santamaría Pastor, J. A. (2018). *Principios de Derecho administrativo general II*. Madrid: Iustel.

Bibliografía complementaria

Barrero Rodríguez, C. (2009). *Fuerza mayor y responsabilidad administrativa extracontractual*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.

Bocanegra Sierra, R. E. (1994). *La responsabilidad civil de los concesionarios y contratistas de la Administración por daños causados a terceros*. Documentación administrativa (n.º 237-238, págs. 205-238).

Cobo Olvera T. (2014). *El procedimiento para la exigencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*. Madrid: INAP.

De Ahumada Ramos, F. J. (2009). *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas: elementos estructurales: lesión de derechos y nexo causal entre la lesión y el funcionamiento de los servicios públicos*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.

Díez Sastre, S. (2012). *Culpa vs. ilegalidad: de nuevo sobre el fundamento de la responsabilidad por acto administrativo*. REDA (n.º 153, págs. 63-88).

Doménech Pascual, G. (2010). *Responsabilidad patrimonial de la Administración por actos jurídicos ilegales*. RAP (n.º 183, págs. 179-231).

Doménech Pascual, G. (2008). *Por qué la Administración nunca ejerce la acción de regreso contra el personal a su servicio*. InDret 2/2008. http://www.indret.com/pdf/545_es.pdf

Gallardo Castillo, M^a J. (2009). *Consentimiento informado y responsabilidad patrimonial de la Administración*. Revista andaluza de Administración Pública (n.º 75, págs. 95-137).

Galán Vioque, R. (2010). *La responsabilidad del Estado legislador*. Barcelona: CEDECS.

García de la Rosa, C. (2017). *La responsabilidad patrimonial del Estado por infracción del derecho de la Unión Europea en la Ley 40/2015, de Régimen jurídico del sector público*. REDA (n.º 184, págs. 320-337).

García de la Rosa, C. (2018). *La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por declaración de inconstitucionalidad de las leyes en la Ley 40/2015, de Régimen jurídico del sector público*. REDA (n.º 191, págs. 249-271).

Gómez Puente, M. (1994). *Responsabilidad por inactividad de la Administración*. Documentación administrativa (n.º 237-238, págs. 139-204).

González Pérez, J. (2016). *Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*. Cizur-Menor (Navarra): Civitas.

Horgué Baena, C. (1998). *La responsabilidad del contratista por daños causados a terceros en la ejecución de los contratos administrativos*. RAP (n.º 147 págs. 337-367).

Huergo Lora, A. (2002). *El seguro de responsabilidad civil de las Administraciones Públicas*. Madrid: Marcial Pons.

Hurtado Díaz-Guerra, M. I. (2018). *El daño moral en la responsabilidad patrimonial sanitaria*. València: Tirant lo Blanch.

Leguina Villa, J. (2007). *Sobre el carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración*. REDA (n.º 136, págs. 669-681).

Martín Rebollo, L. (2016). *La potestad sancionadora y la responsabilidad patrimonial: los nuevos procedimientos comunes especializados*. En: F. López Menudo (dir.). *Innovaciones en el Procedimiento administrativo común y el Régimen jurídico del sector público* (págs. 345-372). Sevilla: Editorial Universidad de Sevilla / Instituto García Oviedo.

Martín Rebollo, L. (1999). *Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la Administración: un balance y tres reflexiones*. RAP (n.º 150, págs. 317-371).

Martín Rebollo, L. (1994). *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en España: estado de la cuestión, balance general y reflexión crítica*. Documentación administrativa (n.º 237-238, págs. 11-104).

Muñoz Guijosa, M. A. (2012). *Sobre el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial administrativa. Antijuricidad y atención al tipo de funcionamiento administrativo*. RAP (n.º 187, págs. 97-139).

Muñoz Guijosa, M. A. (2015). *Sobre el requisito de la antijuricidad en la responsabilidad patrimonial por anulación de acto administrativo*. REDA (n.º 168, págs. 145-168).

Muñoz Machado, S. (1998). *La responsabilidad civil concurrente de las Administraciones Públicas (y otros estudios sobre responsabilidad)*. Madrid: Civitas.

Peces Morate, J. (2005). *La responsabilidad administrativa. El nexo causal. Últimas orientaciones jurisprudenciales*. Cuadernos de Derecho Local (QDL) (págs. 75-83).

Quintana López, T. (1994). *La responsabilidad del Estado legislador*. RAP (n.º 135, págs. 103-147).

