

Trabajo Fin de Grado

Responsabilidad patrimonial de las autoridades y
del personal al servicio de las Administraciones
Públicas

Autor

Lucía Carranza Blasco

Director

Ángel Garcés Sanagustín

Facultad de Derecho/ Universidad de Zaragoza 2022

ÍNDICE

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| ABREVIATURAS..... | 4 |
| 1.PLANTEAMIENTO GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COMO FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL EMPLEADO PÚBLICO..... | 6 |
| 2.RÉGIMEN GENERAL DE LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DEL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL FUNCIONARIO PÚBLICO..... | 8 |
| A) RESPONSABILIDAD PENAL..... | 8 |
| B) RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL DELITO..... | 10 |
| C) RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA..... | 11 |
| D) RESPONSABILIDAD CONTABLE..... | 13 |
| E) RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL..... | 14 |
| 3.RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS AUTORIDADES Y EMPLEADOS PÚBLICOS..... | 16 |
| A) CLASES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL | 16 |
| 1.1 Responsabilidad patrimonial indirecta o acción de regreso..... | 16 |
| 1.2 Responsabilidad patrimonial directa..... | 23 |
| B) PROCEDIMIENTO..... | 24 |
| C) ANÁLISIS COMPARADADO DE LA LEY 30/1992 CON LA LEY 30/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LA LEY 40/2015 DE RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO. | 27 |
| 4.CONCLUSIONES..... | 33 |
| BIBLIOGRAFÍA, REFERENCIAS LEGISLATIVAS Y JURISPRUDENCIALES | |

ABREVIATURAS

Art. = Artículo

Arts. = Artículos

BOE = Boletín Oficial del Estado

CC = Código Civil

CE = Constitución española de 1978

Cit. = Cita

Coord. = Coordinador

CP = Código Penal

Dir. = Director

DOUE = Diario Oficial de la Unión Europea

Edic. = Edición

INAP = Instituto Nacional de Administración Pública

Ley 4/1999 = Ley 4/1999, 13 de enero, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Ley de Acceso Electrónico = Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos

LGP = Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria

LFTCu = Ley 7/1988, de 5 de abril, de funcionamiento del Tribunal de Cuentas

LFTCu = Ley Orgánica 2/1982, 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas

LPACAP = Ley 30/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

LRJCAP = Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

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

Nº = Número

P. = Página

RD 429/1993 = Real Decreto 429/1993 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Ref. = Referencia

S = Sentencia

Ss. = Siguietes

SAN = Sentencia de la Audiencia Nacional

STC = Sentencia del Tribunal Constitucional

STS = Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ = Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

T = Tomo

TS = Tribunal Supremo

TRLEBEP = Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba otro texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

1. PLANTEAMIENTO GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COMO FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL EMPLEADO PÚBLICO.

La responsabilidad patrimonial es la obligación de las Administraciones Públicas de indemnizar a los particulares por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos siempre que dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

La responsabilidad patrimonial es una institución básica de cualquier Estado de Derecho ya que se encuentra dentro del principio general de responsabilidad de los poderes públicos, recogido en el art. 9.3 CE.

La declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública se da cuando concurren tres elementos: existencia de una lesión, acción u omisión imputable a una Administración pública y relación de causalidad.

Cabe destacar, en primer lugar, la Ley de Expropiación Forzosa de 1954. Dicha ley fue la que introdujo un sistema de responsabilidad patrimonial directa y objetiva de la Administración Pública, sistema recogido posteriormente en la CE, ya que la CE recoge entre sus principios el de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La actual responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas ha sufrido una gran evolución, tanto de forma directa como objetiva, así como la responsabilidad patrimonial de las autoridades y el personal a su servicio que ha ido evolucionando en la misma medida, pero se han visto exonerados en la práctica de esta, no respondiendo ni por los daños ni por los perjuicios ocasionados a los particulares en sus bienes o derechos ni siquiera en los ocasionados por la propia Administración, a pesar de que nuestro Derecho Administrativo prevé el deber de exigir la responsabilidad en la que su personal pueda haber incurrido.

De acuerdo con el art 106.2 CE, 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.

Hay que diferenciar entre las responsabilidades directas como las indirectas, ambas con características diferentes que estudiaremos posteriormente.

También haremos un análisis de la LRJPAC, que ha sido derogada por la entrada en vigor de la LPACAP y de la LRJSP, para entender la evolución de las instituciones jurídicas que afectan a esta materia.

2. RÉGIMEN GENERAL DE LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DEL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL FUNCIONARIO PÚBLICO.

El término de responsabilidad es un concepto amplio, viniendo a significar la obligación de responder por algo, realizar alguna prestación, ejecutar un acto, soportar cargas, asumiendo la reparación de un daño o perjuicio y la indemnización de este.

Existen diferentes tipos de responsabilidades en las que pueden incurrir las autoridades y el personal que se encuentran al servicio de las Administraciones Públicas, así como cualquier otra persona, según el comportamiento realizado y el perjuicio producido.

La responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas se recoge en el art. 36 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre en el que se dice que para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a que se refiere esta Ley, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio¹

Existen diferentes tipos de responsabilidades que vamos a estudiar en este trabajo, como son: la responsabilidad penal, civil derivada de delito, disciplinaria, contable y patrimonial, contando cada una de ellas con una naturaleza y fundamento distinto. Estas responsabilidades pueden ser compatibles entre sí, sin que ello suponga la vulneración al principio general non bis in ídem².

A) RESPONSABILIDAD PENAL

Tanto las autoridades como el personal que se encuentran al servicio de las Administraciones Públicas están sometidos a la responsabilidad penal derivada de la

¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia nº 504/2018, de 21 de noviembre de 2018. ECLI: ES: TSJGAL: 2018:4864.

² STSJ (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2) de 23 de mayo de 2022, Roj: STSJ CLM 1556/2022, sentencia 00128/2022.

comisión de alguno de los tipos delictivos tipificados en el Código Penal (CP). Esta responsabilidad se encuentra regulada por las correspondientes normas penales, a las que hace referencia el art 37.1 LRJSP³, que se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente.

Además, para que las autoridades o el personal al servicio de la Administración Pública respondan a esta responsabilidad penal es necesario que se encuentren en la realización sus funciones o cargos dentro de la Administración, excluyendo los delitos que pueden cometer en sus momentos de desconexión de trabajo, en su vida privada.

El art 24 de dicho Código Penal entiende el concepto de autoridad como “al que por sí solo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado tenga mando o ejerza jurisdicción propia. En todo caso, tendrán la consideración de autoridad los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo. Se reputará también autoridad a los funcionarios del Ministerio Fiscal”. Ese mismo artículo también define el concepto de funcionario como “todo el que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas”.

El CP recoge estos delitos en sus Títulos XIX a XXIV, que regulan los cometidos por las autoridades o funcionarios públicos, así como delitos contra la Administración Pública, contra la Administración de Justicia, contra la Constitución, contra el Orden Público, de Traición, y contra la paz o la independencia del Estado, relativos a la Defensa Nacional, y delitos contra la Comunidad Internacional⁴.

También, en relación con el art 36.6 LRJSP, la responsabilidad patrimonial de las autoridades y demás personal al servicio de la Administración “se entenderá sin perjuicio

³ Este precepto omite a las autoridades públicas, si bien, no se puede interpretar que éstas están exentas de responsabilidad penal.

⁴ Debido a la amplísima variedad de figuras delictivas es inviable realizar un análisis exhaustivo de cada una, por lo que debemos remitir al lector para profundizar en su contenido a la obra DE LA MATA BARRANCO, N.J., “El funcionario público” pp. 27 y ss.

de pasar, si procede, el tanto de culpa a los Tribunales competentes”, siendo así compatibles los procedimientos de responsabilidad patrimonial con los penales.

Así pues, el art 37.2 LRJSP dice que “la exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial”.

En conclusión, pueden ser compatibles un procedimiento administrativo y otro penal por los mismos hechos.

B) RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL DELITO.

La responsabilidad civil se encuentra ligada a la responsabilidad penal, siendo conciliables entre sí, según el art 116.1 CP: “toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivasen daños o perjuicios. Si son dos o más los responsables de un delito o falta los Jueces o Tribunales señalarán la cuota de que deba responder cada uno”.

Por esto, hablamos de una responsabilidad civil derivada de la infracción penal consiste en la obligación de restituir el bien o reparar o indemnizar por los daños o perjuicios que los hechos hayan podido provocar. Así pues, las normas que regulan la responsabilidad civil se orientan, a la satisfacción de un interés privado del que es titular la persona jurídica que haya resultado perjudicada por la comisión de los delitos, pudiendo ser el perjudicado, persona distinta a la víctima de la infracción penal.

En ocasiones, la responsabilidad civil se encuentra inmersa en el proceso penal debido a las razones prácticas o de economía procesal⁵, donde hay que esperar que finalice el proceso penal

⁵Fundamento jurídico 2º de la STC (Sala Primera), de 18 de marzo de 1992, Ref. Aranzadi: RTC/1992/33.

Mediante denuncia o querrela, se puede iniciar el proceso penal por parte de la Administración lesionada en cuyo caso la responsabilidad del funcionario público será determinada en el proceso penal, salvo que ésta reserve la acción de responsabilidad para ejercitarla en vía Administrativa⁶ o que se trate de hechos constitutivos de delito que han ocasionado un perjuicio en los caudales o efectos públicos, supuesto en el que la responsabilidad contable deber ser determinada por el Tribunal de Cuentas a según lo dispuesto en los arts. 18.2 de la Ley Orgánica y 49.3 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

También cabe destacar el art. 121 del CP en el que se recoge la responsabilidad subsidiaria de la Administración en caso de insolvencia, entendiendo que, cuando los daños se han causado a terceras personas, la autoridad o empleado público responde directa y personalmente de los daños y perjuicios frente a la víctima⁷. Por ello, si la Administración estima que el empleado público imputado no ha vulnerado disposiciones vigentes en la materia con su acción u omisión, puede facilitarle asistencia letrada de sus propios servicios jurídicos.

Otro punto importante a destacar es que la exención de la responsabilidad criminal no comprende la civil, art 118 CP, es decir, si la sentencia exime de responsabilidad penal al agente público, pero mantiene la responsabilidad civil derivada del delito, de la cual se hace cargo la Administración de forma subsidiaria, sería viable el ejercicio de la acción de regreso, ya que la Administración ha respondido frente a la víctima.

La responsabilidad civil y la responsabilidad patrimonial tienen orígenes diferentes y, por ello, se consideran compatibles dichas responsabilidades, aunque no pueda duplicarse la indemnización, por ser responsabilidades diferentes.

C) RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

⁶ RIVERO YSERN, E., “La responsabilidad civil frente a la Administración Pública”, en Anuarios de Derecho Civil, nº3, 1973, p.831.

⁷ MONEDERO MONTERO DE ESPINOSA, J. I.: “Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas”, en VVAA: Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo, cit., pág. 1073

Además de las varias responsabilidades explicadas anteriormente, cabe destacar la responsabilidad disciplinaria que se deriva del incumpliendo de los deberes que tiene el funcionario a su cargo, ya sea por abuso o extralimitación.

Es una responsabilidad individual, cuyo propósito es que el funcionario actúe de acuerdo a los principios de la función administrativa y a los deberes y prohibiciones establecidos en la constitución, la ley, los protocolos y los compromisos adquiridos de acuerdo con la función que se desempeña.

La finalidad de la responsabilidad disciplinaria es reprimir aquellas conductas desordenadas que perturban el orden interno, y atentan gravemente la ética pública, o no se corresponden con un desempeño normal en las funciones que le están encomendadas a los servidores públicos.

La responsabilidad disciplinaria es exigida y sancionada por la propia Administración pública de la cual depende el funcionario público y se regula con carácter básico en el título VII del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Esta responsabilidad solo puede exigirse a quienes sean empleados públicos, lo que incluye a funcionarios y personal laboral, y esta responsabilidad se hace depender de dos requisitos: la voluntariedad, que implica hacer, inducir o encubrir, y los daños graves para la Administración o los ciudadanos que se deriva la conducta en cuestión.⁸

La responsabilidad disciplinaria es compatible también con la responsabilidad patrimonial y la responsabilidad penal, a pesar de que en esta última el interés jurídico protegido en cada caso es diferente, establecido por el propio Tribunal Constitucional⁹ y teniendo como límite la declaración de existencia de los hechos por los Tribunales penales. Es decir, los hechos declarados probados por una resolución penal vinculan a la Administración a la hora de determinar la responsabilidad disciplinaria de su personal.

⁸ LINDE PANIAGUA, E., El Estatuto básico del Empleado Público y... Op.cit., pp. 297-299

⁹ STMC 213/2019, (Tribunal Militar Central, Sección 1) de 30 de octubre de 2019, ECLI:ES:TMC 2019:213.

D) RESPONSABILIDAD CONTABLE

La responsabilidad contable se define como la responsabilidad en la que incurre el que por acción u omisión contraria a la ley origina el menoscabo de los caudales o efectos públicos, quedando obligado a la indemnización de los daños y perjuicios causados.¹⁰

La responsabilidad contable tiene una función eminentemente reparadora, se trata de un supuesto típico de responsabilidad civil o patrimonial, que persigue prioritariamente la indemnización a la Administración de los daños y perjuicios causados a los fondos públicos. Así lo establecen el artículo 38.1 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, cuando señala “el que por acción u omisión contraria a la Ley originare el menoscabo de los caudales o efectos públicos quedará obligado a la indemnización de los daños y perjuicios causados”, y el art. 176 de la Ley General Presupuestaria.

Su regulación legal se encuentra en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, así como en la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, Tribunal de Cuentas.

La exigencia de la responsabilidad contable puede articularse a través de un procedimiento administrativo, o a través de un procedimiento jurisdiccional ante el Tribunal de Cuentas. La responsabilidad es exigida por la propia Administración Pública.

Los supuestos que dan lugar a la responsabilidad contable, lo son en virtud de una enumeración enunciativa, no exhaustiva¹¹, por lo que cabría apreciar otros supuestos. Dentro del art 177 LGP podemos encontrar algunos.

Otra particularidad de esta responsabilidad es el diferente tratamiento entre los supuestos de dolo, donde la responsabilidad es directa, solidaria y se extiende a “todos los daños y perjuicios que deriven de esta” de la infracción cometida, y, por otro lado, los

¹⁰ FERNÁNDEZ AJENJO, J.A., “La responsabilidad”, p.11

¹¹ GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., “La responsabilidad patrimonial...”, cit., p. 627.

de culpa grave, en los que la responsabilidad es subsidiaria debido a “los daños y perjuicios que sean consecuencia necesaria” de la infracción legal.¹²

E) RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas es la exigencia a la Administración por parte del ciudadano de un resarcimiento por los daños o lesiones que sufra como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ya sean estatales, autonómicos o locales. El régimen jurídico de esta responsabilidad está dividido en responsabilidad patrimonial indirecta y directa.

Cabe destacar que el art 36 LRJSP establece la “exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas”.

Con respecto a los presupuestos para que se pueda exigir dicha responsabilidad patrimonial a las Administraciones Públicas por las lesiones que causen a los particulares en sus bienes y derechos, salvo por causa de fuerza mayor, el daño tiene que ser evaluable, concreto y singularizado. Es decir, no puede tratarse de un daño que afecte a la generalidad de los ciudadanos, sino que debe ser producido e individualizado en un particular o particulares concretos y monetizado en una cantidad determinada.

Asimismo, ha de sucederse la relación de causalidad entre el funcionamiento normal o anormal de la Administración y el daño/perjuicio ocasionado.

El procedimiento se inicia mediante una solicitud del particular afectado, aunque también se puede iniciar el procedimiento a petición razonada de otros órganos, y de oficio. En este sentido, el ciudadano debe hacer valer junto a los hechos, la evaluación del daño, cuantificándolo, y exponiendo la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

¹² De conformidad con los arts. 38.3, 38.4, 42.1, 43.1 LFTCu y, sobre todo, el art. 178 LGP.

En cuanto a especificar el concepto de autoridades y personal hay un cierto consenso doctrinal, alcanzando un amplio abanico de funcionarios, autoridades y demás empleados públicos.¹³

Se puede entender que cuando exista cualquier sujeto vinculado a la Administración que haya sido elegido, que preste servicios laboralmente, incluso cuando haya producido el hecho dañoso en un determinado momento y posteriormente se hubiera desvinculado de la Administración, se podrá incoar el procedimiento administrativo frente a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas.¹⁴

¹³ RIVERO YSERN, E., "La responsabilidad civil de funcionario público frente a la Administración" en Revista de Estudios de la Vida Local, nº 7 177, enero-febrero-marzo, 1973, p.13. FORTES GONZÁLEZ, A.I., La responsabilidad patrimonial...cit., p.132. GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., "La responsabilidad patrimonial..." cit., p.620.

¹⁴ DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., "Las acciones de regreso..." , cit., p.223

3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS AUTORIDADES Y EMPLEADOS PÚBLICOS.

A) CLASES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

1.1 Responsabilidad patrimonial indirecta o acción de regreso

La Administración dispone de un mecanismo para determinar la responsabilidad patrimonial que corresponde a las autoridades y personal a su servicio y resarcirse de la indemnización que previamente ha abonado a los particulares como consecuencia de los daños y perjuicios irrogados a los mismos, derivados de su actuación dolosa, culposa o negligente graves.

La acción de regreso se preveía también en el art. 42.1 de la Ley del Régimen Jurídico de la Administración del Estado, aunque subsistía la posibilidad de una acción directa del particular perjudicado frente al funcionario culpable (art. 43 Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado).

a) Alcance y límites de la cobertura por la Administración

La Administración pública responde a los daños ocasionados por los funcionarios o el personal a su servicio, aunque el daño pueda atribuirse personalmente a un empleado o funcionario en concreto, pero existen las excepciones de que, cuando el daño haya sido provocado en la esfera personal o privada, la Administración se desvinculará totalmente.¹⁵

Por ellos se considera que solamente la Administración responderá de los daños causados cuando dicho funcionario o empleado público se encuentre realización una tarea al servicio de la Administración pública, quedando al margen aquellas conductas lesivas que se produzcan en un ámbito privado.

¹⁵ STSJ Madrid, a 27 de diciembre de 2021 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Décima) STSJ M 14994/2021, Sentencia Nº 1036/2021.

En el caso de que se declarase la responsabilidad de la Administración, una vez indemnizada a la víctima por parte de ésta, cabría la posibilidad de la acción de regreso, ya que una vez asegurada la garantía del perjudicado, es ineludible que no se afirme la impunidad de un funcionario que se ha extralimitado en el ejercicio de sus funciones o que las ha realizado con manifiesta imprudencia o, en la mayor parte de estos casos, de forma dolosa.¹⁶

b) Necesidad de que el particular dirija su reclamación frente a la Administración Pública

Es importante destacamos los artículos 36.1 y 37 LRJSP, en los cuales se reconoce la imposibilidad de que el perjudicado pueda dirigirse directamente contra el autor del daño¹⁷, sino que se exige que los particulares se dirijan exclusivamente a la Administración Pública correspondiente para solicitar las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio.

La responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas, así como la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente.

Hay que tener en cuenta que algunas autoridades o personal carecen de recursos patrimoniales para reparar el daño ocasionado y por ellos se pueden declarar insolventes, al contrario de la Administración que muy difícilmente serán insolventes. Identificar a los responsables es un proceso costoso y, si los costes son muy elevados, las víctimas no ejercerán sus acciones de responsabilidad. Por el contrario, si los costes se dirigen contra la Administración serán inferiores.

¹⁶ BARCELONA LLOP, J., "Responsabilidad por daños derivados de actuaciones policiales", en Documentación Administrativa, nº 237-238, enero-junio, 1994, p.389.

¹⁷ Esta es la argumentación que sostiene la STS, de 17 de febrero de 2006, Ref. Aranzadi: RJ/2006/889, que considera que dicho derecho de opción fue suprimido por la redacción original de la LRJPAC, y que ésta última, no incluye precepto alguno que de manera directa y expresa reconozca la posibilidad de demandar directamente al funcionario.

Nos encontramos con la responsabilidad vicaria, que es la más ventajosa del mundo, ya que resulta más costoso acordar una determinada distribución del riesgo.

c) Carácter obligatorio de la acción

Nos detenemos en el art 36.2 LRJSP, en el cual se establece como obligatoria la acción de regreso.

La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio en vía administrativa de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia grave, previa instrucción del correspondiente procedimiento¹⁸.

Además, para la exigencia de dicha responsabilidad y, en su caso, para la 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 dañoso¹⁹.

En la acción de regreso el daño o perjuicio a reparar es indirecto, de forma que dicha responsabilidad sólo puede exigirse cuando el particular lesionado ya ha sido indemnizado. La Administración tiene el deber jurídico de ejercer dicha acción habiendo numerosos problemas si la acción no se ejercita.

d) Contratación de seguros

Las Administraciones públicas, en determinadas ocasiones, contratan seguros con el fin de cubrir las responsabilidades patrimoniales de sus empleados, que es, en definitiva, la suya, ya que es ella quien responde ante el particular lesionado por la actuación a su servicio.²⁰

¹⁸ FORTES GONZÁLEZ, A.I., "La responsabilidad patrimonial.."

¹⁹ DÍEZ SÁNCHEZ, J.J "Las acciones de regreso...", cit., p. 22, 23.

²⁰ La cobertura legal de esta práctica se facilitó por medio de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, al establecer en su Disposición

Sin embargo, es importante destacar que la acción de regreso no podrá efectuarse en el caso de que la compañía de seguros respondiese a dicha indemnización, ya que es necesario el previo pago de esta. Por ello, se entiende que el derecho legal a subrogarse queda limitado a los supuestos en que el agente público actúe dolosamente o tenga asegurada su propia responsabilidad.

La posición del funcionario asegurado se encuentra totalmente reforzada, ya que la aseguradora sólo podrá exigir la indemnización previamente pagada por ella cuando aquél haya actuado dolosamente, a diferencia del régimen previsto en el art. 36.2 LRJSP para cuyo ejercicio se requiere dolo, o culpa o negligencias graves.

e) Requisitos para el ejercicio de la acción de regreso

Los requisitos necesarios para poder establecer la acción de regreso son: identificación del autor material del daño, lesión provocada al particular, indemnización previa, título de imputación por dolo, culpa y negligencias graves, y relación de causalidad. Todo ello sin olvidar la aplicación de los criterios de ponderación. Estos presupuestos indispensables serán objeto de un análisis individualizado, siendo abordados en el mismo orden en el que han sido citados.

e.1) identificación del autor material del daño

Es el primer paso indispensable, es necesario que el sujeto lesivo haya sido identificado. Es necesario también que este sujeto este identificado antes del inicio del procedimiento administrativo en vía de regreso, ya que sin haber sido identificado el sujeto no se podrá iniciar dicha acción.

adicional tercera la posibilidad de concertar seguros que cubran la responsabilidad civil profesional del personal técnico al servicio de la Administración del Estado, y posteriormente a través de la Disposición adicional sexta de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, en relación con la responsabilidad civil profesional al servicio de la Administración del Estado.

Cabe destacar que existe la posibilidad de que el responsable haya sido identificado en el procedimiento administrativo o judicial o que, con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo en vía de regreso, se abra un período de información previa para determinar la existencia o no de indicios de responsabilidad y, con ello, la conveniencia o no de iniciar el procedimiento.

e.2) El daño: concepto técnico-jurídico de lesión resarcible

Con el término “daño” se hace referencia, en sentido amplio, a cualquier tipo de consecuencia perjudicial que padece una persona con motivo de una conducta propia, ajena, o incluso con ocasión de un fenómeno natural, no imputable a sujeto alguno. En este sentido lato o extenso, se habla también de daño para referirse al menoscabo o destrucción que afecta a cualquier bien, independientemente de que dicho bien sirva o no a la satisfacción de necesidad humana, es decir, sin que sea preciso que ese daño se ponga en relación con persona alguna.

La cuestión fundamental se basa en concretar cuándo el lesionado tiene la obligación de soportar el daño o no de acuerdo con la Ley. Respecto a ello, la jurisprudencia es unánime al establecer que no existirá obligación alguna cuando no concorra ningún título que imponga al administrado la obligación de soportar alguna carga, es decir, la Administración no responderá del daño cuando se considere que el lesionado debe soportar dicha carga.

El daño debe ser efectivo, es decir, el daño debe estar materializado en el momento de formular la reclamación. Además, debe ser individualizado en relación con una persona o grupo de personas, lo que evidencia que deben excluirse aquéllos que afecten a la generalidad de los ciudadanos.

e.3) Indemnización previa

Es esencial para que la Administración pueda ejercitar la acción de regreso que el particular lesionado haya sido indemnizado.²¹

Por ello, no sería lícito que la Administración utilizara la vía de regreso sin haber reintegrado previamente la indemnización.

De este modo, según DÍEZ SÁNCHEZ, lo lógico es que la acción de regreso se ejercite desde que se haya producido el primer pago, ya que si no se podría llegar a retrasar el ejercicio de la acción de regreso.²² Si bien es cierto que, si se admite la acción desde el primer pago, es razonable también dar la oportunidad de un pago fraccionable.

e.4) Título de imputación y las dificultades de apreciar el dolo, culpa y negligencias graves

La imputación es otra de las características esenciales, la imputación a la Administración se realiza con total independencia de que el evento lesivo pueda atribuirse a un agente particular.

Sin embargo, para poder imputar la responsabilidad patrimonial a la autoridad o empleado público, la Ley exige una conducta dolosa, culposa o negligente grave²³, esto es un “funcionamiento anormal de los servicios públicos”.

Respecto al dolo, se ha identificado con la intencionalidad, es decir, el elemento volitivo de querer ocasionar el daño. Y en cuanto a la culpa o negligencia, en ambos casos se requiere la gravedad.

²¹ GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., “La responsabilidad patrimonial...”, cit., p. 615. BARCELONA LLOP, J., “La acción de regreso...” cit., p. 49. DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., “Las acciones de regreso...” cit., p. 216.

²² DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., “Las acciones de regreso...”, cit., p.223.

²³ El art. 36.2 LRJSP recoge que “la Administración... exigirá de oficio de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencias graves...”. Lo que evidencia el carácter subjetivo de sus responsabilidades.

e.5) Relación de causalidad

Para poder ejercitar la acción de regreso es necesario que se exista la relación de causalidad entre el hecho productor del daño y el resultado lesivo.

En la relación de causalidad, un elemento importante es el nexo causal ya que, en el caso que no existiera dicho nexo, la Administración no estaría obligada a responder ni a indemnizar.

Pese a que, si la relación de causalidad no ha sido objeto de prueba en el procedimiento administrativo de origen, podría plantearse en el procedimiento en vía de regreso, el posible concurso de la actuación de un tercero o de la víctima.²⁴

e.6) Los criterios de ponderación

Según el art 36.2 LRJSP “para la exigencia de dicha responsabilidad 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”²⁵

Una peculiaridad de la acción administrativa de regreso es que a través de ella no se recupera la totalidad de la indemnización percibida por la víctima.

Dicha indemnización se determinará por los criterios establecidos por la Administración, con la obligación de que se encuentre motivada.

Es preciso destacar los siguientes puntos:

²⁴ PEÑA LÓPEZ, F., “La vía de regreso...” cit., p.8.

²⁵ DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., “Las acciones de regreso...” cit., p.230. GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., “La responsabilidad patrimonial...” cit., p 623. BARCELONA LLOP, J., “La acción de regreso...” cit., p.55 FORTES GONZÁLEZ, A.I., La responsabilidad patrimonial...cit., p. 629.

- El resultado dañoso producido, que viene a determinar la proporción entre el daño y el tipo de actividad realizada, siendo esencial para cuantificar la indemnización.²⁶
- El grado de culpabilidad, que supone que no se castiga de igual modo el dolo que la negligencia.
- La responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones Públicas.
- La relación con la producción del resultado dañoso, es decir, la relación de causalidad entre la actuación del funcionario y el resultado lesivo.

En conclusión, podemos decir que la ponderación de los diversos criterios señalados anteriormente, el resultado es que el quantum de la indemnización costada por la Administración no se corresponde fielmente con la que tiene que satisfacer el agente responsable, sino que, probablemente será inferior.

1.2 Responsabilidad patrimonial directa

El ente público responderá del daño sin que sea necesario que se identifique o reclame de forma previa a la autoridad, funcionario o agente que con su conducta hubiera causado dicho daño.

Es directa por cuanto ha de mediar una relación de tal naturaleza, inmediata y exclusiva de causa a efecto entre el actuar de la Administración y el daño producido, relación de causalidad o nexo causal que vincule el daño producido a la actividad administrativa de funcionamiento, sea éste normal o anormal, que la jurisprudencia viene reiteradamente exigiendo.

Se entiende que las Administraciones públicas constituyen el sujeto pasivo perjudicado en sus bienes por la actuación u omisión del empleado público.

²⁶ DÍEZ SÁNCHEZ, J.J, “Las acciones de regreso...”, cit., p.230

Si hacemos referencia a los bienes y derechos debemos incluir también aquellos que se relacionen con el agente público, siempre que la lesión sea consecuencia de su trabajo o actividad, debiendo interpretarse en sentido amplio.²⁷

En nuestro ordenamiento se entiende que es necesario que se haya producido una lesión y que dicha lesión sea indemnizable, que se pueda evaluar económicamente, siendo los perjuicios ocasionados al interés público o que el daño haya ocasionado un descrédito a la imagen de la Administración.

Hay que tener en cuenta que, a diferencia de lo que está legalmente previsto respecto de la acción de regreso, el art. 36.3 LRJSP va en consonancia con el art 145.3 LRJPAC, modificado por la reforma llevada a cabo por la Ley 4/1999, que eliminó cualquier referencia a los criterios de ponderación, que en su redacción original establecía dicho artículo para determinar la responsabilidad correspondiente.²⁸

Para finalizar, cabe decir que la acción directa es la reparadora en cuanto tiene por objeto que la Administración sea indemnizada de todos los perjuicios causados en sus bienes o derechos, pese a que es evidente que no podemos prescindir de la función preventiva y de control ínsita en la institución de responsabilidad.

B) PROCEDIMIENTO

Es un procedimiento administrativo específico por el que se tramita la exigencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas por las lesiones que causen a los particulares en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

²⁷ URSI, R., “Daños a la imagen de la Administración y responsabilidad patrimonial de los funcionarios” en Revista Aragonesa de la Administración Pública, nº 19, 2001, p.402.

²⁸ La redacción original del art. 145.3 LRJPAC establecía que “Asimismo, podrá la Administración instruir igual de procedimiento a las autoridades y demás personal a su servicio por los daños o perjuicios causados en sus bienes o derechos cuando hubiere concurrido dolo, culpa o negligencia graves. En este supuesto, los criterios de ponderación aplicables serán los previstos en el punto 2”.

Este procedimiento podrá iniciarse de oficio o a petición de los interesados, estando prevista su tramitación bien mediante un procedimiento ordinario o un procedimiento simplificado. Las fases principales del procedimiento ordinario serán las siguientes: iniciación, actos de instrucción -acuerdo indemnizatorio, práctica de pruebas, informes, audiencia del interesado, dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma- y terminación mediante resolución administrativa que pone fin a la vía administrativa. Como hemos señalado, también cabe un procedimiento simplificado cuando, a la vista de las actuaciones, documentos e informaciones del procedimiento ordinario, el órgano instructor entienda que son inequívocas la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento del servicio público, la valoración el daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización. En este caso, se podrá acordar de oficio la suspensión del procedimiento ordinario y la iniciación de un procedimiento abreviado, cuyas fases serán las de audiencia del interesado, dictamen y terminación mediante resolución administrativa que pone fin a la vía administrativa (LPACAP -art. 24.2 65 y ss.- y LRJSP -arts. 32 y ss-).

Para el ejercicio de la acción de regreso, como para la responsabilidad patrimonial directa de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas, es necesario estar en el procedimiento previsto en el Título IV LPACAP.

No deja de causar problemas el concretar el *dies a quo*, dado que la LRJPAC, ahora derogada, no lo señalaba de forma expresa. A tal efecto, si se trata de la acción de regreso parece que el plazo comenzará a computarse a partir del día del pago de la indemnización al tercero lesionado, es decir, desde la firmeza del acto o la sentencia que reconoció el derecho a indemnización²⁹. En contraposición, en la acción directa, el día inicial del plazo es el de la producción del hecho, acto u omisión determinante de los daños.³⁰

En cuanto al procedimiento se inicia de oficio mediante acuerdo adoptado por el órgano competente, con indicación de los motivos de la incoación, de lo que la doctrina extrae una serie de contenidos necesarios, tanto para la acción de regreso como para la

²⁹ Así parecía deducirse del art. 19 RD 429/1993 y 145.2 LRJPAC (actual art. 36.2 LRJSP).

³⁰ MARTÍNEZ NOVELLA, S., "La responsabilidad civil..." cit., p.81.

acción directa³¹ : a) identificación de la persona presuntamente responsable; b) las acciones o hechos imputables; c) los daños producidos a los particulares, incluyendo la cuantía de la indemnización abonada, o a la propia Administración en sus bienes o derechos; d) la posible concurrencia de criterios de ponderación; e) el importe estimados de las sumas reclamadas.

La instrucción subsiguiente, se ajustará a las normas generales del capítulo IV del Título IV (arts. 75-83) LPACAP, concordantes con los arts. 78 y ss de la LRJPAC, si bien con las especiales que preveía el art. 21 RD 429/1993, quedando incluidos en los trámites que regula el art. 36.4 LRJSP: a) se solicitará informe al servicio en cuyo funcionamiento se haya ocasionado la presunta lesión indemnizable³², b) las pruebas admitidas y las que el órgano competente estime oportunas se practicarán en el plazo de quince días; c) instruido el procedimiento e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, el interesado podrá acceder al expediente y formular alegaciones en un plazo de diez días.

Concluido el trámite de audiencia, la propuesta de resolución se formulará en el plazo máximo de cinco días y el órgano competente resolverá en idéntico plazo. Dicha resolución declaratoria deberá ser motivada³³ y contener las siguientes menciones: a) la cuantía indemnizatoria que la Administración ha satisfecho al particular lesionado, así como la fecha en la cual se ha hecho efectiva; b) título de imputación; c) la acreditación de que en dicha actuación ha mediado dolo, o culpa o negligencias graves; d) la cantidad a rembolsar y los criterios de ponderación aplicables; e) los recursos que caben frente a la misma.

Por lo que cabría plantear dos posibilidades: por un lado, entender que el plazo es el mismo que el de los procedimientos generales de responsabilidad patrimonial de la Administración, esto es, un plazo de seis meses o, por otro lado, aplicar la regla del art.

³¹ DÍEZ SANCHEZ, J.J., “Las acciones de regreso...” cit., p 2323. GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., “La responsabilidad patrimonial...”, cit., p.624.

³² Quién emitirá ese informe es toda una incógnita, sin embargo, sería razonable que lo emita la unidad organizativa que tena un conocimiento directo de las circunstancias concretas del hecho, tal y como señala REBOLLO PUIG, M., “La reclamación...”, cit., p.149.

³³ MARTÍNEZ NOVELLA, S., “La responsabilidad civil...” cit., p 82. BALLESTEROS FERNÁNDEZ, M., “La responsabilidad...” cit., p.19.

42.3.a) LRJPAC cuyo contenido se encuentra previsto en el art. 21.3a) LPACAP, por el que el plazo será de tres meses.

C) ANÁLISIS COMPARADADO DE LA LEY 30/1992 CON LA LEY 30/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LA LEY 40/2015 DE RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO.

Es importante prestarles atención a las nuevas leyes que reformaron las antiguas como son LPACAP en la que se habla de las relaciones “ad extra” de las Administraciones con los administradores, en lo que se refiere al ejercicio de la potestad de autotutela, como al ejercicio de la potestad reglamentaria y la iniciativa legislativa. La LRJSP que procura dotar a nuestro sistema legal de una norma comprensiva del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, regulando “ad intra” el funcionamiento interno de cada Administración y de las relaciones entre ellas.

Estas nuevas leyes sustituyen y derogan la LRJPAC, la Ley de Acceso Electrónico, el RD 429/1993 y la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

- Aspectos procedimentales

Lo que destaca de la LPACAP es que considera el procedimiento sobre responsabilidad patrimonial como un procedimiento administrativo común, pero con especialidades.

a) Iniciación del procedimiento

En la LPACAP la responsabilidad patrimonial en los arts. 61.4, 65 y 67, admitiendo como hasta ahora, el inicio del procedimiento de responsabilidad de oficio o a solicitud del interesado.

Para que las Administraciones Públicas puedan iniciar de oficio el procedimiento será necesario que no haya prescrito el derecho a la reclamación del interesado, art. 67, es decir, un año desde que se produjo el hecho o acto lesivo.

En el inicio de oficio el acuerdo de iniciación se notificará a los particulares presuntamente lesionados, para que aporten cuantas alegaciones, documentos o informaciones estimen convenientes, del mismo modo que estipulaba el art. 5.3 RD 429/1993, con la única variación en el plazo de presentación, al aumentar el plazo de diez días respecto a los siete días que disponían los lesionados con anterioridad a la reforma.

A este respecto, el art. 66 LPACAP sigue la línea del art. 70 LRJPAC, con alguna innovación relativa a la Administración electrónica y la posibilidad de introducir sistemas normalizados de comprobación automática de la información aportada.

b) Ordenación del procedimiento

Con la nueva normativa, los expedientes de reclamación de responsabilidad tendrán, al igual que el resto, formato electrónico, constando en el expediente copia electrónica certificada de la resolución adoptada en virtud del art. 70.2 LPACAP.

El procedimiento estará sometido al principio de celeridad, impulsado de oficio en todos sus trámites y, conforme a la nueva normativa, se realizará a través de medios electrónicos, respetando los principios de transparencia y publicidad. Así el único cambio que genera el art. 71 LPACAP es el imperativo en el uso del medio electrónico.

En cuanto a la concentración de trámites, su cumplimiento y las cuestiones incidentales, reguladas en los arts. 72 a 74 LPACAP, no se ha producido cambio alguno con respecto a la normativa anterior.

c) Instrucción del procedimiento

Según el art. 75 LPACAP los actos de instrucción del procedimiento se realizan de oficio y a través de medios electrónicos. El medio electrónico se regula como un medio normalizado de la actuación de la Administración, garantizando de esta forma el control de los tiempos y plazos, así como la simplificación y publicidad de los procedimientos.

Además, las aplicaciones y los sistemas de información utilizados para la instrucción de los procedimientos deberán garantizar el control de los tiempos y plazos, la identificación de los órganos responsables y la tramitación ordenada de los expedientes, así como facilitar la simplificación y la publicidad de los procedimientos.

En cualquier caso, el órgano instructor adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados del procedimiento.

d) Terminación del procedimiento

En el supuesto de terminación convencional del procedimiento prevista en el art. 88 LRJPAC, la nueva norma, en su art.86.5, establece que el acuerdo entre las partes deberá fijar la cuantía y el modo de indemnización de acuerdo con los criterios del art. 34 LRJSP.

En cuanto a si la terminación es ordinaria, además de lo previsto en el art. 88 LPACAP, el apartado segundo del art.91 del mismo texto añade que la resolución deberá pronunciarse y determinar si existe o no una relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en caso afirmativo, sobre la valoración del daño, la cuantía y el modo de indemnización.

Si nos encontramos ante un silencio administrativo, el art 24.1 párrafo segundo LPACAP determina unos supuestos en los que el silencio siempre será negativo, entre ellos, y en relación con el mencionado art. 91.3 de la misma Ley, incluye en dicha excepción al procedimiento de responsabilidad patrimonial, de la misma forma que lo hacía el art. 142.7 LRJPAC, aunque añadiendo el plazo concreto de 6 meses por el que ha de determinarse el *dies a quo* del propio silencio.

Este plazo se establece en sintonía con lo que disponía sobre esta materia el art. 13.3 RD 429/1993, que determina la misma unidad temporal de seis meses desde que se inició el procedimiento sin que haya recaído ni se notifique resolución expresa para entender desestimada la pretensión

e) Tramitación simplificada del procedimiento

Se prevé específicamente, en el art. 96.4 LPACAP, la tramitación simplificada del procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando el órgano competente para su tramitación considere inequívocos tres elementos: la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de indemnización.

A diferencia del RD 429/21993, que reglamentaba taxativamente un procedimiento abreviado en esta materia en desarrollo del art. 143 LRJPAC, el resto de apartados del art. 96 LPACAP regula el procedimiento simplificado para todo tipo de procedimientos administrativos y no únicamente para el de responsabilidad patrimonial.

- Aspectos sustantivos

En el capítulo IV LRJSP se encuentran los aspectos sustantivos y materiales del régimen de responsabilidad patrimonial, dividido en el atañe a la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (arts. 32 a 35) y la incumbe a la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal a su servicio (arts. 36 y 37).

a) Principios de la responsabilidad

La responsabilidad la define el art. 32.1 LRJSP en el que se dice 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 de acuerdo con la Ley”. El párrafo segundo del mencionado artículo añade “la anulación en vía Administrativa o por el orden jurisdiccional Contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización”. Se trata, de un nuevo enunciado de la

responsabilidad patrimonial que le aporta un mayor rigor jurídico, pero que no introduce novedades significativas³⁴.

b) Responsabilidad concurrente de las Administraciones Públicas

En este aspecto unifica el tiempo de acción para todo el sector público en aras de establecer un solo un procedimiento común a todas las Administraciones Públicas. Este plazo aporta una mayor seguridad jurídica, en cuanto al rango de la norma que lo regula y en cuanto al propio contenido del plazo.

c) Indemnización

Una vez que se haya determinado favorablemente la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida, el resultado es la indemnización.

Para la determinación de la cuantía, según el art. 141.3 LRJPAC, se calcula con referencia al día en el que la lesión se produjo. Y en cuanto al cálculo de dicha indemnización se realizará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación.

d) Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas

Es necesario acudir a la LRJSP en su art. 36 que regula la responsabilidad patrimonial indirecta o acción de regreso.

³⁴ Las principales características del régimen se mantienen, siendo estas cinco; 1) es un régimen unitario, 2) es un régimen general, 3) es un régimen de responsabilidad directa, 4) se trata de una responsabilidad objetiva, que se apoya sobre la idea de lesión y no sobre la culpa, 5) se trata de una responsabilidad en el que la pretensión de reparación se admite íntegramente, aunque limitada en el tiempo a un plazo de prescripción de un año

En cuanto al procedimiento para la exigencia de responsabilidad a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas hay que acudir al apartado 4 del art. 36 LRJSP, en el que se determinan los trámites que debe seguir el procedimiento. Dichos trámites son:

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

La responsabilidad penal recogida en el art. 37 LRJSP traslada con exactitud el contenido inocuo del anterior art. 146 LRJPAC, remitiéndose a la legislación que correspondiere para la exigencia de responsabilidad penal y civil derivada del delito, imposibilitando la suspensión del procedimiento de responsabilidad patrimonial por la exigencia de responsabilidad penal, salvo que la determinación de los hechos en este orden jurisdiccional sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

Como conclusión, se puede decir que ha habido una reforma que destaca lo establecido en la legislación anterior. Respecto a las líneas estructurales, se pretende profundizar de una forma más insistente en las Administraciones electrónicas, se incorporan también nuevos preceptos, dividiendo en dos leyes el tratamiento del régimen jurídico y del procedimiento administrativo común.

Y, por último, el resultado conseguido puede generar más dificultades que ventajas respecto a la situación precedente, pues los operadores jurídicos, dentro y fuera de la Administración, tendrán ahora que habituarse a esta nueva ordenación y numeración.

Creo que si ambas leyes apenas introducen cambios significativos respecto de las leyes que modifican o derogan, bien podrían haberse limitado a incorporar las

modificaciones puntuales de los preceptos afectados o aquellos contenidos nuevos que el transcurso del tiempo aconseja incorporar.

4. CONCLUSIONES

La responsabilidad patrimonial de las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones Públicas se ha considerado como una importante forma de control de la acción del Estado, además de cumplir la función propia de garantía patrimonial.

Las autoridades y el personal al servicio de la Administración Pública pueden incurrir en distintos tipos de responsabilidades, como es la penal, la civil derivada del delito, la disciplinaria, la contable y la patrimonial, cumpliéndose de esta forma con el imperativo constitucional enclavado en el art. 103 CE de la que la Administración Pública ha de servir con objetividad los intereses generales. Cada una de estas responsabilidades tiene una naturaleza y un fundamento disímil, de manera que son perfectamente compatibles entre sí, pudiendo ser depuradas en sus respectivos ámbitos, sin que ello suponga un quebrantamiento del principio non bis in ídem.

Desde un punto de vista práctico, la normativa reguladora de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, configurada de forma directa y objetiva satisface plenamente los requerimientos de los ciudadanos para conseguir el resarcimiento de los daños ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos.

Tras la modificación efectuada por la Ley 4/1999 en la LRJPAC, en la que se reforzó legislativamente la obligación de la Administración de exigir la responsabilidad de su personal, no podemos afirmar que la situación ha cambiado sustancialmente, sino todo lo contrario, Salvo el supuesto de responsabilidad civil ex delito exigida en vía penal y la responsabilidad contable, podemos afirmar que, con carácter general, la Administración omite de forma reiterada la repercusión a los funcionarios públicos de las indemnizaciones que han debido ser abonados por ella, al igual que tampoco exige responsabilidad por los daños causados en sus bienes o derechos.

Esta actual situación de impunidad tiene varias causas, de las que destacamos las siguientes: a) la ausencia en los empleados públicos de un conciencia de responsabilidad

cuando se gestionan intereses públicos, en detrimento del principio de eficacia en la prestación de los servicios públicos, b) la dificultad que surge a la hora de concretar el elemento subjetivo del dolo, culpa o negligencia graves, c) la causa radica en que sea la propia Administración Pública la que tenga todas las competencias del procedimiento. Por ello, sería más preferible que el procedimiento para la exigencia de responsabilidad se tramitase por órganos con cierta objetividad e imparcialidad, e incluso podría plantearse la creación de órganos especializados ad hoc dedicados a la tramitación de expedientes.

Como propone la doctrina administrativa, debería ampliarse la legitimación para incoar el procedimiento, de manera que si la Administración no pone en marcha vía de regreso, existan otros legitimados, como el Ministerio Fiscal, el Defensor del Pueblo, o bien que sean los propios Tribunales de lo Contencioso-administrativo los cuales ordenasen categóricamente su exigencia.

El seguro de responsabilidad patrimonial dificulta enormemente el ejercicio de acción de regreso, pues la Administración no puede bajo ninguna circunstancia poner en marcha esta vía, por la simple razón de que ella no ha pagado la indemnización, que se configura como presupuesto ineludible para proceder al ejercicio de la acción.

La contratación del seguro desvanece totalmente la capacidad preventiva de la acción de regreso, al aminorarse las posibilidades de hacer pagar el daño a quien es personalmente responsable del mismo, situándolos en una situación de absoluta inmunidad, pues no existe una respuesta legislativa concluyente, que les haga responder de sus actos ni frente a la Administración ni frente a la aseguradora.

La Administración tampoco ha exigido la responsabilidad por los daños ocasionados en sus bienes y derechos, entre otras causas, porque su regulación presenta las mismas indeterminaciones, insuficiencias y vacíos normativos que entorpecen la acción de regreso.

Reiterando la falta en la sociedad española de la conciencia de responsabilidad, cabe señalar que también falta un procedimiento específico que promueva y facilite su exigencia. Pues la derogada LRJPAC apenas se pronunciaba al respecto, remitiendo a su

reglamento de desarrollo, es decir, al RD 429/1993. Sin embargo, éste presentaba numerosas lagunas y parquedades, que han sido puestas de manifiesto no sólo por la doctrina, sino también por la jurisprudencia que, por la escasez de base normativa, improvisaba soluciones meramente casuísticas.

Esta situación revela que es necesario una inminente reforma legislativa respecto a la responsabilidad patrimonial de las autoridades y el personal al servicio de la Administración, con el fin de corregir las serias disfunciones que la LRJPAC y el RD 429/1993 revelaban y que han transmitido a la normativa vigente en el tratamiento de ambas acciones, procedimiento incluido.

Si bien cabe señalar que, con la aprobación de nuevas leyes -esto es, LPACAP y LRJSP-, se han solventado algunas de las anomalías que presentaban tanto la LRJPAC como el RD 429/1993, no podemos soslayar que, al remitir la LRJSP al procedimiento previsto en la LPACAP, el procedimiento para la exigencia de responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de la Administraciones públicas se sustanciaría conforme a las disposiciones del procedimiento administrativo común, siendo de aplicación las especialidades previstas para el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración.

Hay que destacar que no queda suficientemente claro quiénes son los órganos competentes para la iniciación e instrucción, al igual que tampoco se ha ampliado la legitimación y, del mismo modo, sigue siendo una incógnita quién debe emitir el informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión.

La mayor novedad de las LPACAP Y LRJSP es, al mismo tiempo, su punto más débil, siendo la separación de la regulación del procedimiento administrativo de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, ya que ha obligado a desmembrar la regulación, hasta ahora más unificada.

En realidad, esta reforma ha supuesto que las nuevas leyes se caractericen por refundir las disposiciones vigentes en la materia y proceder en ciertos casos a un mayor desarrollo normativo, limitándose a asumir regulaciones que hasta el momento estaban incluidas en reglamentos, y que ahora quedan sujetas a la reserva de ley.

BIBLIOGRAFÍA, REFERENCIAS LEGISLATIVAS Y JURISPRUDECIALES

- Referencias doctrinales

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, M., “La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos”, en Laleydigital360, nº 21901, 2011 (accesible en <http://laleydigital.la.ley.es>)

BARCELONA LLOP, “La acción de regreso en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común” en Revista Española de Derecho Administrativo, nº 105, enero-marzo, 2000.

DE LA MATA BARRANCO, N.J., “El funcionario público ante el Derecho Penal”, en Revista Jurídica de Castilla y León, nº 20, 2010.

DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., “Las acciones de regreso contra las autoridades y funcionarios públicos”, en La responsabilidad civil y su problemática actual, MORENO MARTÍNEZ (coord....), Dykinson, Madrid, 2007.

GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., “La responsabilidad patrimonial de autoridades al servicio de las Administraciones Públicas”, en La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Estudios General y ámbitos sectoriales, QUINRANA LÓPEZ (dir.) t. I, 2ª Edic., Tirant lo Blanch.

LINDE PANIAGUA, E., El Estatuto básico del Empleado Público y... Op.cit., pp. 297-299

MARTÍNEZ NOVELLA, S., “La responsabilidad civil, penal y administrativa de las autoridades y los funcionarios”, en Cuadernos de Derecho Local, nº 2.

PEÑA LÓPEZ, F., “La vía de regreso: un medio a disposición de la Administración Pública (y su aseguradora) para exigir responsabilidad civil a su personal”, en Laleydigital360, nº 4414.2005. <http://laleydigital.la.ley.es>.

REBOLLO PUIG, M., “La reclamación de la indemnización”, en La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Estudios General y ámbitos sectoriales, QUINTANA LÓPEZ (Dir.) t. I, 2ª Edic., Tirant lo Blanch.

URSI, R., “Daños a la imagen de la Administración y responsabilidad patrimonial de los funcionarios”, en Revista Aragonesa de la Administración Pública, nº 19, 2001.

- **Legislación utilizada**

Constitución Española, 1978.

Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre Expropiación Forzosa.

Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

Ley 7/1988, de 5 de abril, de funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990.

Ley 31/1992, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991.

Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos.

Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

Texto articulado de la Ley de Régimen Local, aprobado por Decreto 16 de diciembre de 1950.

- **Jurisprudencia consultada**

SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), de 22 de diciembre de 2003. N° 132116/2004.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, de 23 de febrero de 2010. N° 124135/2010.

STC (Sala Primera), de 2 de noviembre de 2004. N° 180/2004.

STC (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 20 de mayo de 1986. N° 3264/1987.

STC (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), de 2 de enero de 1990. N° 147/1990.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª), de 15 de mayo de 1990. N° 3817/1990.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 17 de febrero de 2006. N° 889/2006

STSJ de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 4 de mayo de 2005. N° 192529/2005.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), de 15 de enero de 2013. Nº 1866/2013.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), 17 de diciembre de 2021. Nº 4766/2021

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 15 de diciembre de 2021. Nº 4936/2021

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 20 de diciembre 2019. Nº 1883/2019.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 21 de diciembre 2020. Nº 4495/2020.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 27 de julio 2020. Nº 2652/2020

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia nº 504/2018, de 21 de noviembre de 2018. ECLI: ES:TSJGAL:2018:4864.

STSJ (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2) de 23 de mayo de 2022, Roj: STSJ CLM 1556/2022, sentencia 00128/2022.

STMC 213/2019, (Tribunal Militar Central, Sección 1) de 30 de octubre de 2019, ECLI:ES:TMC 2019:213.

STSJ Madrid, a 27 de diciembre de 2021 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Décima) STSJ M 14994/2021, Sentencia Nº 1036/2021.