

DOCTRINA LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Augusto González Alonso

Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado

Sumario: 1. Concepto y naturaleza jurídica. 2. Ámbito subjetivo de la responsabilidad patrimonial. 3. Derecho comparado. A) Derecho comunitario. 4. Funcionamiento anormal de la administración de justicia. A) Dilaciones indebidas. B) Caso del síndrome tóxico. 5. Error judicial. A) Un supuesto particular: daños cometidos por penados en libertad condicional o en permiso penitenciario. B) Procedimiento administrativo en el supuesto específico del error judicial. 6. Prisión preventiva. 7. Balance de gestión del ministerio de justicia. 8. Contratación de un seguro de responsabilidad civil por daños. 9. Elementos generales de la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la administración de justicia. A) Procedimiento. B) Responsabilidad objetiva y lesión antijurídica. C) Daño efectivo. D) Daño evaluable económicamente. E) Daño individualizado con relación a una persona o grupo de personas. F) Nexo causal. G) Indemnización. H) Plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. 10. Recursos jurisdiccionales posteriores. 11. Acción de responsabilidad civil y penal frente a jueces y magistrados. 12. Acción de repetición

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA

Ya es bien conocido que la responsabilidad patrimonial está regulada, con carácter general, en el artículo 106.2 de la Constitución Española, precepto que dispone:

"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".

Sin embargo, la responsabilidad patrimonial derivada del funcionamiento anormal de

la Administración de Justicia o del error judicial está prevista en un artículo distinto de la norma fundamental, el 121, que proclama (por cierto, transcribiendo la Constitución Italiana):

“Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley”.

Si se observa el lugar que ocupan dichos artículos en distintos títulos de la Constitución, se puede llegar a una conclusión y nos puede invitar a una reflexión. La conclusión es que, si el artículo 106.2 se encuadra en el Título IV de la Constitución, sobre el Gobierno y la Administración, mientras que el artículo 121 se incardina en el Título VI, referido al Poder Judicial, se puede deducir que quien responde en el supuesto de una lesión ocasionada por el funcionamiento de los servicios públicos es la Administración Pública, mientras que en el caso del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia es el Estado. Y esto parece ser así porque el Poder Judicial es un Poder del Estado, y éste ostenta competencias exclusivas sobre la Administración de Justicia, así como sobre el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas (ex artículos 149.1.5º y 149.1.18º CE).

En todo caso, el tenor literal del artículo 121 CE, que se remite a una ley para regular los daños causados por error judicial y por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, supone que no sea un precepto directamente aplicable, según jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional¹. Sin embargo, esa literalidad del precepto reconoce un derecho a los ciudadanos, que puede considerarse como un derecho subjetivo, pero no un derecho fundamental susceptible de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Es verdad que el derecho a la tutela judicial efectiva sí es un derecho fundamental recurrible en amparo, pero el alto Tribunal ha matizado que ese derecho consiste en obtener de los órganos judiciales una respuesta a las pretensiones planteadas que sea motivada y fundada en Derecho y no manifestamente arbitraria o

irrazonable, pero no consiste en tener un derecho a la satisfacción de la pretensión.

De la anterior conclusión surge la reflexión siguiente: teniendo en cuenta que por todos es sabida la jurisprudencia constitucional sobre el significado del término “Administración de Justicia”, que siempre que se refiere al núcleo esencial del Poder Judicial sólo puede ser competencia exclusiva del Estado, mientras que su vertiente meramente material, la “Administración de la Administración de Justicia” no forma parte del núcleo esencial y exclusivo del Poder Judicial, lo que ha permitido y permite a las Comunidades Autónomas asumir competencias sobre la provisión de medios personales y materiales en la materia, podría llegar a plantearse que los daños causados por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sean imputables a las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en la materia cuando se trate de daños que sean debidos a la actividad de los Juzgados y Tribunales en su vertiente material y no en la jurisdiccional. Los daños producidos por las actuaciones jurisdiccionales de los órganos judiciales se encuadran dentro del error judicial o la prisión preventiva (como submodalidad de ésta) y, en consecuencia, al deberse a la actividad de los jueces y magistrados en el ejercicio de su jurisdicción, y al ser ésta única (por el principio de unidad jurisdiccional, ex artículo 117.5 CE) y un Poder del Estado, deberá responder de los mismos el Estado, a través del Ministerio de Justicia, tal y como está previsto en la actualidad. En consecuencia, parece que habría argumentos suficientes como para que las Comunidades Autónomas asuman, correlativamente a la competencia sobre la Administración de la Administración de Justicia, las reclamaciones patrimoniales por funcionamiento anormal imputables a las deficiencias de medios organizativos, materiales y personales que presenten los Juzgados y Tribunales del ámbito territorial de la Comunidad autónoma, en consonancia con el principio de corresponsabilidad que ha inspirado otras competencias transferidas por el Estado a las autonomías en todo el proceso de descentralización vivido

hasta el momento. Puesto que el funcionamiento anormal, como se verá, se debe esencialmente a un déficit de medios y logística, incluyendo las mayoritarias reclamaciones por dilaciones indebidas (que, sin duda, se deben a multitud de factores que deben ponderarse, según el Tribunal Constitucional), parece abrirse la posibilidad de reflexionar sobre la necesidad de que las Comunidades Autónomas también asuman la tramitación, resolución y posible indemnización con cargo a sus presupuestos de los daños consecuencia del funcionamiento anormal exclusivamente, no así de los derivados del error judicial o de la prisión preventiva por las razones antes expuestas. Esta reflexión ya tuvo eco en nuestra jurisprudencia constitucional con anterioridad², al considerar posible que la obligación de reparar el daño causado se desplace a las Comunidades autónomas que han asumido competencias en la materia.

Por otra parte, cabe apreciar otra diferencia entre el tratamiento de la responsabilidad patrimonial general y la derivada de la Administración de Justicia, y es que la primera genera un derecho a una indemnización tanto por el funcionamiento normal como por el anormal de la Administración Pública, mientras que en el caso de la segunda sólo se genera si se ha producido un funcionamiento anormal, ya que el funcionamiento normal de la Administración de Justicia no puede ocasionar daños ilegítimos al ser desplegada por jueces y Tribunales que ejercen una función jurisdiccional cuyas resoluciones pueden ocasionar perjuicios que los interesados tienen el deber jurídico de soportar y en ningún caso se pueden reputar antijurídicos.

En todo caso, parece que la responsabilidad patrimonial es una suerte de contrapartida de la Administración Pública a sus prerrogativas o privilegios, que son, frente al ciudadano: la potestad de autotutela declarativa por la que la Administración puede dictar declaraciones que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas subjetivas, aprovechando la presunción de legalidad de la que gozan en nuestro Derecho esas declaraciones; la potestad de autotutela ejecutiva por la que esa misma Admi-

nistración puede ejecutar sus propias decisiones, llegando incluso al empleo de la coacción; la reclamación administrativa previa a las vías judiciales civil y laboral; la no suspensión de la ejecución de los actos administrativos por el recurso administrativo o jurisdiccional; la conocida regla *solve et repete*; la imposibilidad de interponer interdictos frente a la Administración, etc. Por tanto, la responsabilidad patrimonial, junto al principio de legalidad previsto en los artículos 9.1 y 103.1 de la Constitución y el sometimiento de la Administración al Derecho son elementos esenciales del Derecho Administrativo que equilibran la relación de fuerzas entre aquella y los ciudadanos.

Al mismo tiempo, esas prerrogativas son, como todos sabemos, una contrapartida que reconoce el legislador a la Administración por ser un poder público y por formar parte de un poder del Estado, el Ejecutivo, que goza de ciertos privilegios frente a los destinatarios de ese poder. En el caso de la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, se trata, además, de una garantía más del principio de independencia judicial, puesto que, si el juez o magistrado se equivocan en su labor jurisdiccional, no responden ellos mismos, sino que lo hace el Estado, sin perjuicio de la posible acción de repetición que éste tiene a su alcance y que le brinda la propia normativa reguladora de esta institución. Este principio merece una reflexión que hoy en día es más oportuna que nunca, al exigirse en todos los órdenes de la vida económica, política, cultural y social la responsabilidad de quien comete un error. Es indudable que cuando el funcionario sabe que sus presuntos errores estarán cubiertos por el Estado objetivamente responsable, le puede conducir a cierta relajación en su nivel de autoexigencia que no es posible reconocer en el sector privado, so pena de ser expulsado del mercado por ausencia de calidad en el servicio que se presta. Efectivamente, la calidad es un principio que exige responsabilidad y excelencia en el trabajo y el servicio que se ofrece al cliente, lo que trasladado a la Administración Pública y, en concreto, a la Administración de

Justicia (así se recoge de forma expresa en la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados el 16 de abril de 2002) supone una Justicia más ágil, más atenta y más responsable.

La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia también se relaciona con otros principios esenciales en un Estado de Derecho, como la confianza de los ciudadanos en sus instituciones, la seguridad jurídica, la neutralidad y objetividad y la independencia judicial. Además, y esta es una de las características más importantes; esta responsabilidad patrimonial es objetiva, por lo que la hace independiente del grado de culpa o negligencia del juez, magistrado o personal de la Administración de Justicia que la cause, convirtiéndose a la culpa en un título más de imputación como lo puede ser el enriquecimiento injusto de la Administración o la ilegalidad de un acto administrativo. También son características propias de este instituto de la responsabilidad patrimonial que su contenido es, precisamente, patrimonial y que tiene alcance resarcitorio o reparador integral del daño causado en ese patrimonio del perjudicado, que la responsabilidad es objetiva y que deja al margen la idea de culpa del sujeto causante.

La responsabilidad patrimonial es una responsabilidad extracontractual, puesto que la contractual es la derivada de un contrato que celebra la Administración con particulares, ya sea de naturaleza pública o privada, y cuyo régimen de resarcimiento por los daños y perjuicios causados está previsto en su normativa específica, el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. No obstante, el 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, dispone que se sigue el procedimiento previsto en esta norma para determinar los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de

contratos, cuando sean consecuencia de una orden directa e inmediata de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, sin perjuicio de las especialidades que la legislación de contratos establece.

De conformidad con el artículo 139.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP y PAC), la responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia se regirá por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante, LOPJ). Y así lo hizo el legislador orgánico, cuyos artículos 292 a 297 recogen los principios generales de esta responsabilidad:

Artículo 292

1. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este título.
2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
3. La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización.

Artículo 293

1. La reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca. Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión. En cualquier otro caso distinto de este se aplicarán las reglas siguientes:
 - a. La acción judicial para el reconocimiento del error deberá instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses a partir del día en que pudo ejercitarse.
 - b. La pretensión de declaración del error se deducirá ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se imputa el error, y si éste se atribuyese a una sala o sección del Tribunal Supremo la competencia corresponderá a la sala que se establece en el artículo 61. Cuando se trate de órganos de la jurisdicción militar, la competencia corresponderá a la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo.
 - c. El procedimiento para sustanciar la pretensión será el propio del recurso de revisión en materia civil, siendo

partes, en todo caso, el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado.

d. El Tribunal dictará sentencia definitiva, sin ulterior recurso, en el plazo de quince días, con informe previo del órgano jurisdiccional a quien se atribuye el error.

e. Si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario.

f. No procederá la declaración de error contra la resolución judicial a la que se impute mientras no se hubieren agotado previamente los recursos previstos en el ordenamiento.

g. La mera solicitud de declaración de error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que aquel se impute.

2. Tanto en el supuesto de error judicial declarado como en el de daño causado por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, el interesado dirigirá su petición indemnizatoria directamente al Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado. Contra la resolución cabrá recurso contencioso-administrativo. El derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año, a partir del día en que pudo ejercitarse.

Artículo 294

1. Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios.

2. La cuantía de la indemnización se fijará en función del tiempo de privación de libertad y de las consecuencias personales y familiares que se hayan producido.

3. La petición indemnizatoria se tramitará de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo anterior.

Artículo 295

En ningún caso habrá lugar a la indemnización cuando el error judicial o el anormal funcionamiento de los servicios tuviera por causa la conducta dolosa o culposa del perjudicado.

Artículo 296

El estado responderá también de los daños que se produzcan por dolo o culpa grave de los jueces y magistrados, sin perjuicio del derecho que le asiste de repetir contra los mismos por los cauces del proceso declarativo que corresponda ante el tribunal competente. En estos procesos será siempre parte el Ministerio Fiscal.

Artículo 297

Lo dispuesto en los artículos anteriores no obstará a la exigencia de responsabilidad civil a los jueces y magistrados, por los particulares, con arreglo a lo dispuesto en esta Ley."

2. ÁMBITO SUBJETIVO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

Desde el punto de vista subjetivo, en España los procedimientos de responsabilidad patrimonial no están unificados, puesto que el régimen general está previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP y PAC), artículos 139 y siguientes, además de en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los procedimientos de las AAPP en materia de responsabilidad patrimonial; éste último aplicable a todas las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial por su actuación en relaciones de derecho público o de derecho privado, sin perjuicio de las especialidades propias de las Comunidades autónomas de conformidad con su legislación.

Subsisten dos procedimientos especiales hasta la fecha: la responsabilidad patrimonial derivada del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia y el procedimiento de responsabilidad contable. En el régimen general está incluida (disposición adicional primera del RD 429/1992 y disposición adicional duodécima de la LRJAP y PAC, ésta última introducida por la modificación operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) la responsabilidad que se exige por los daños y perjuicios causados por o en ocasión de la asistencia sanitaria, a las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicas³. Otro procedimiento especial es el derivado de la responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo, previsto en los artículos 28 y siguientes de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo. En concreto, el artículo 30 de dicho texto legal recoge los supuestos de lesiones de bienes y derechos que dan lugar, en todo caso, a una indemnización, como son la alteración de las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización o de las condiciones de participación de los propietarios en ella, las vinculaciones y limitaciones singulares que

excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones o lleven consigo una restricción de la edificabilidad o el uso, la modificación o extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, o la anulación de esos mismos títulos habilitantes así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente.

A pesar de todo, la remisión que la LOPJ hace a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado (tanto la LRJAP y PAC como el RD 429/1993) manifiestan la unidad procedimental de tratamiento por el funcionamiento normal o anormal de los Poderes del Estado. Subsiste, por otra parte, la responsabilidad penal, civil y disciplinaria prevista en los artículos 405 y siguientes de la LOPJ. Así, el artículo 405 regula la responsabilidad penal de los jueces y magistrados por los delitos o faltas cometidos en el ejercicio de las funciones de su cargo; el artículo 411 LOPJ regula la responsabilidad civil de los jueces por los daños y perjuicios que causaren cuando, en el desempeño de sus funciones, incurrieren en dolo o culpa; y los artículos 414 y siguientes regulan la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados de conformidad con el catálogo de faltas previstas en dicha norma orgánica. De todo ello se hará un análisis pormenorizado más adelante.

Respecto a los sujetos judiciales que pueden dar lugar a un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, error judicial o prisión preventiva indebida, parece existir consenso en que lo son los jueces y magistrados como integrantes del Poder Judicial, poder regulado en el Título VI de la Constitución Española y que recoge en su seno al mismo artículo 121. Por tanto, dentro de la Administración de Justicia se encuentran todos los órganos jurisdiccionales de todos los órdenes, desde el Tribunal Supremo hasta los Juzgados de Paz, incluyendo los Tribunales del Jurado, el Tribunal de Aguas de Valencia, los Tribunales castrenses y el Tribunal de Cuentas, éste último por cuanto es un órgano jurisdiccional que ejerce potestades jurisdiccionales aunque esté

regulado en un título (el VII) de la Constitución aparte del Título VI, si bien contra sus resoluciones cabe interponer los recursos de apelación, casación y revisión. También quedarían incluidos los secretarios judiciales y el resto de personal al servicio de la Administración de Justicia, siempre que realicen o dicten actos directamente relacionados con el ejercicio de la potestad jurisdiccional, como las diligencias de constancia, actos de comunicación, de impulso y de documentación, entre otros. Por tanto, los actos no relacionados con la función jurisdiccional no serían indemnizables por la vía del artículo 121, sino por la del artículo 106.2 de la Constitución, que prevé la responsabilidad del Estado por funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Y es que el concepto de “Administración de Justicia” es el que la doctrina y la jurisprudencia reconocen mayoritariamente como la función que consiste en resolver un conflicto jurídico empleando las normas procesales establecidas para ello; es decir, la pura función jurisdiccional que sólo pueden ejercer los jueces y magistrados y, sólo para algunos actos, los secretarios judiciales, dejando fuera del concepto la administración de la Administración de Justicia, que se refiere a la actividad que tiene por objetivo satisfacer las necesidades materiales, personales e instrumentales de la función jurisdiccional y que realizan mayoritariamente los secretarios judiciales y el resto de personal con los medios que ponen a su disposición las Administraciones Públicas competentes. Incluso los jueces y magistrados pueden realizar también actuaciones materialmente administrativas como la función disciplinaria (una sanción impuesta a un juez o un magistrado por la comisión de alguna falta leve, grave o muy grave de las previstas en la LOPJ), cuya actividad dañosa para los particulares la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁴ vino a encuadrar en la responsabilidad patrimonial general de las Administraciones Públicas. Cuando los jueces y magistrados ejercen funciones no jurisdiccionales, como las conocidas como funciones gubernativas derivadas de su trabajo en una sala de gobierno o en un decanato, la responsabilidad patrimonial en que pudieran incurrir por las deci-

siones adoptadas en ese ámbito se debe exigir conforme a la LRJAP y PAC, no por la LOPJ. Ese mismo comentario cabe realizar respecto de los jueces y tribunales que realizan sus funciones como encargados del Registro Civil o cuando las ejercen en las Juntas Electorales previstas en la Ley Orgánica 5/1985, del Régimen Electoral General.

No cabe alegar funcionamiento anormal de la Administración de Justicia (especialmente por error judicial) frente a órganos que reciben la denominación de “Tribunal” y que, sin embargo, son auténticos órganos administrativos, como es el caso del Tribunal Económico-Administrativo Central, los Tribunales Económico-Administrativos Regionales o Locales y el Tribunal de Defensa de la Competencia.

Tampoco cabe admitir una reclamación de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia frente a una resolución o sentencia del Tribunal Constitucional, porque es único en su orden y constituye una jurisdicción propia, la jurisdicción constitucional, que no es una jurisdicción ordinaria. Contra sus sentencias no cabe recurso alguno, salvo el recurso de aclaración, mientras que contra las providencias y los autos que dicte ese Tribunal sólo cabe, en su caso, el recurso de súplica (*ex* artículo 93 LOTC).

Por lo que se refiere al ministerio fiscal, parece también existir consenso en considerar que no puede incluirse dentro del ámbito subjetivo de la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia por cuanto no forma parte del Poder Judicial, sino que está integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial (*ex* artículo 2.1 Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal) y se rige por lo que disponga su Estatuto Orgánico (*ex* artículo 541 LOPJ). Sin embargo, y aunque sólo sirva como apunte contrario, en alguna ocasión el Consejo de Estado ha considerado⁵ conveniente incluir dentro del ámbito subjetivo de aplicación del artículo 121 de la Constitución al ministerio fiscal, precisamente porque el Estatuto Orgá-

nico del Ministerio Fiscal lo integra en el Poder Judicial. Por todo ello, en el caso de las actuaciones del ministerio fiscal que pudieran causar perjuicios, la tesis mayoritariamente defendida es que se exija por el procedimiento general de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. No obstante lo extraordinario de este tipo de reclamaciones por funcionamiento anormal del ministerio fiscal (por ejemplo, retraso en la emisión de informes preceptivos o en la incoación de un expediente recibido de un órgano judicial que pudo ocasionar la prescripción de una infracción penal), algunas Resoluciones del año 2002 dictadas por el Ministerio de Justicia en expedientes de responsabilidad patrimonial venían a considerar a aquél como parte de la Administración de Justicia en una concepción amplia, aunque el sentido de las Resoluciones fuese desestimatorio por carecer de otros requisitos para apreciar la responsabilidad, como la relación de causalidad o haberse producido un daño efectivo, individualizado y evaluable. También ha existido algún pronunciamiento judicial al respecto, como la sentencia de 22 de noviembre de 2006, de la Sección Tercera de la Audiencia Nacional, que llegó a estimar parcialmente la existencia de un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia debido a la paralización injustificada del procedimiento penal en una fiscalía de menores por un plazo superior al de prescripción de una falta penal. No obstante, no existe jurisprudencia aplicable a estos supuestos, por lo que —se insiste— cabría inclinarse por la opción de no considerar el funcionamiento del ministerio público dentro del ámbito de aplicación del artículo 121 de la Constitución. La razón esencial estriba en que el ministerio fiscal no administra Justicia; es parte en un proceso judicial, pero no dicta una resolución por la que se aplica la Justicia al caso concreto que se enjuicia. En todo caso, además de poder exigirse al Estado responsabilidad patrimonial por el funcionamiento anormal del ministerio fiscal, caben también la responsabilidad disciplinaria de los fiscales, la responsabilidad civil y la penal por el ejercicio de sus acciones.

Por lo que respecta a la policía judicial a que se refiere el artículo 126 de la Constitución Española, distinta de la policía de seguridad o policía gubernativa prevista en el artículo 104 de la misma norma constitucional, en general se viene aceptando que se puede asemejar al resto de personal al servicio de la Administración de Justicia cuando actúan verdaderamente como tal policía judicial, con unidades adscritas funcionalmente al Poder Judicial, y que reciben órdenes de los jueces y magistrados para prestarles el auxilio que necesiten en su función. Cuando los funcionarios policiales practican cualquier tipo de diligencia preventiva por iniciativa propia, la reclamación de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia debe derivarse a la responsabilidad patrimonial en general regulada en la LRJAP y PAC.

3. DERECHO COMPARADO

En España y hoy en día, se puede decir que la regulación de la responsabilidad patrimonial del Estado y de la propia de la Administración de Justicia es ampliamente generosa en comparación con otros países de nuestro entorno; de modo que, en la mayoría de los países de Derecho continental europeo, sólo se reconoce la responsabilidad patrimonial del Estado en el caso del error judicial por prisión preventiva indebida o, como mucho, por dolo o culpa grave de los jueces y magistrados. Si es habitual encontrar en el Derecho comparado una regulación de la responsabilidad patrimonial por la actividad no jurisdiccional de los Juzgados y Tribunales (lo que en nuestro ordenamiento entendemos por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia) es, sin embargo, excepcional una regulación que defienda al particular del error judicial en general como se contempla en nuestro ordenamiento jurídico. En todo caso, en los países de nuestro entorno se ha pasado progresivamente por varios estadios en el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia, de manera que ya se reconoce la responsabilidad directa.

Especialmente, en el Derecho comparado la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia está dirigida prioritariamente al ámbito penal.

En el Derecho alemán se recoge el derecho de “*beschleunigung des verfahrens*” o principio de aceleración en los procesos judiciales. La regulación de la responsabilidad patrimonial en Alemania se centra en los daños causados por error judicial, en cuyo caso se resarcen los daños materiales sufridos, y también regula el error derivado de la prisión preventiva indebida, caso en el que se resarcen también los daños morales del perjudicado. La Administración Pública alemana también responde de los daños derivados de la actuación culposa de los jueces y magistrados, aunque éstos gozan de una suerte de privilegio judicial, que consiste en que sólo se les puede exigir responsabilidad por los daños causados cuando el incumplimiento de su deber constituya un hecho punible.

En Francia se regula el error judicial en el ordenamiento penal de manera objetiva y *ex lege*, sin que se requiera probar la culpa del funcionario. Además, distingue los errores debidos a la organización judicial, que deriva al instituto de la responsabilidad general del Estado por el funcionamiento de sus servicios públicos, de los errores debidos a la actividad jurisdiccional de los jueces y Tribunales, en cuyo caso el ordenamiento jurídico francés considera que todo acto del juez es un acto de soberanía que no puede ser controlado por los Tribunales de Justicia y que, por tanto, la responsabilidad del juez es casi incompatible con la cosa juzgada. No obstante, se ha apreciado una evolución positiva hacia la responsabilidad del juez, de manera que la Ley de 5 de julio de 1972 dispone que “*el Estado está obligado a reparar el daño causado por el funcionamiento defectuoso del servicio de la justicia. Esta responsabilidad sólo podrá hacerse derivar por la existencia de una falta grave o una denegación de justicia*”.

En Italia la responsabilidad patrimonial está recogida expresamente en su Constitución de 1947, cuyo artículo 24 proclama: “*La ley*

determinará las condiciones y modalidades de reparación de los errores judiciales". Como ocurre en otros muchos países de la Unión Europea, la normativa italiana específica en responsabilidad patrimonial se centra en el error judicial por prisión preventiva indebida.

Por lo que se refiere a los Estados Unidos de América, si bien la Constitución norteamericana de 1787 no contiene previsión específica alguna sobre la responsabilidad patrimonial, sin embargo se recogen unos cuantos derechos que son de interés a estos efectos. Así, el artículo 2, cuarta sección, dispone que todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán separados de sus puestos al ser acusados y declarados culpables de traición, cohecho u otros delitos y faltas graves. El artículo 3, sin embargo, que regula el poder judicial de los EEUU, no menciona ningún título de responsabilidad del Estado ni por el funcionamiento de su Administración Pública ni por el de su Administración de Justicia. Por último, la Sexta Enmienda (ratificada el 15 de diciembre de 1791) establece un principio que ya nos resulta conocido, cual es que, en las causas criminales, el acusado tendrá derecho a ser juzgado rápidamente ("speedy trial") y en público por un jurado imparcial. En resumen, en los EEUU la regulación es semejante a la que se recoge en Francia, de modo que se distingue entre la actividad puramente jurisdiccional de la administrativa que rodea al juez en el ejercicio de su función. La primera se considera no controlable, al defenderse el principio de inviolabilidad de la cosa juzgada, de manera que no se puede exigir responsabilidad a los jueces y, como máximo, se puede solicitar su destitución en los casos más graves. La actividad administrativa y no jurisdiccional sí puede dar lugar a responsabilidad y al resarcimiento del daño causado.

Aunque sólo sea un breve apunte respecto a nuestro país, y tal y como se podrá apreciar en las cifras que se presentan en este estudio, el número de expedientes que han tenido entrada en el Ministerio de Justicia ha ido creciendo año tras año, en consonancia con el aumento de la conflictividad judicial que se aprecia en

la sociedad española en los últimos tiempos. Lejos ha quedado, por tanto, el clásico concepto de Montesquieu de un juez que mecánicamente aplica la ley y las normas, que no puede crear Derecho ni interpretar y que no puede equivocarse, haciéndolo irresponsable de sus actos. No obstante, también ha de destacarse que, tanto en sede administrativa como en sede judicial, el nivel de estimaciones de dichas reclamaciones es escaso, y que las indemnizaciones concedidas tampoco son elevadas, debido quizá a que el sistema de responsabilidad patrimonial en España tiene un carácter meramente resarcitorio. En Europa, y menos aun en nuestro país, las indemnizaciones no tienen el alcance punitivo y hasta mediático característico, por ejemplo, de los Estados Unidos, donde la indemnización que se reconoce no sólo pretende compensar el daño causado al perjudicado, sino también castigar a aquel que lo ha cometido.

A) DERECHO COMUNITARIO

También resulta oportuno realizar una mención, aunque sea brevemente, al sistema de responsabilidad patrimonial previsto en el Derecho Comunitario. El artículo 288 del Tratado de la Comunidad Europea, en la versión consolidada tras los Tratados de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997 y de Niza de 26 de febrero de 2001, dispone que:

"La responsabilidad contractual de la Comunidad se regirá por la ley aplicable al contrato de que se trate.

En materia de responsabilidad extracontractual, la Comunidad deberá reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

El segundo párrafo se aplicará en las mismas condiciones a los daños causados por el Banco Central Europeo o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones.

La responsabilidad personal de los agentes ante la Comunidad se regirá por las disposiciones de su Estatuto o el régimen que les sea aplicable."

Como puede apreciarse, el sistema de responsabilidad previsto en la Unión Europea se remite a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, sin que los Tratados consti-

tutivos contengan procedimiento alguno para la exigencia de tal responsabilidad. En general, cabe destacar que la jurisprudencia comunitaria, a través de varios pronunciamientos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) exige, para que pueda apreciarse responsabilidad extracontractual de la Comunidad, que concurren estos requisitos: un comportamiento con resultado lesivo o dañoso para el particular, la existencia de un daño real y cierto, y una relación de causalidad entre el comportamiento lesivo y el daño producido.

Están legitimados para exigir la responsabilidad extracontractual cualquier persona física o jurídica, incluidos los Estados miembros, que entiendan que un acto administrativo o un acto normativo emanados de las instituciones comunitarias contrarios a Derecho le han ocasionado un perjuicio. Pasivamente, está legitimada la Comunidad Europea a través de la institución comunitaria específica que ha ocasionado el daño y contra la que se debe dirigir la reclamación.

De estos litigios conocen los Tribunales comunitarios, concretamente, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), tal y como dispone el artículo 235 del Tratado de la Comunidad Europea:

"El Tribunal de Justicia será competente para conocer de los litigios relativos a la indemnización por daños a que se refiere el segundo párrafo del artículo 288."

si bien los órganos jurisdiccionales de los propios Estados miembros son competentes para conocer de las pretensiones de indemnización de los daños causados a particulares por las autoridades nacionales cuando aplican el Derecho Comunitario.

Además, el artículo 230 del Tratado de la Comunidad Europea, modificado en este punto por el Tratado de Niza, dispone que:

"El Tribunal de Justicia controlará la legalidad de los actos adoptados conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo, de los actos del Consejo, de la Comisión y del BCE que no sean recomendaciones o dictámenes, y de los actos del Parlamento Europeo destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros."

A tal fin, será competente para pronunciarse sobre los recursos por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del presente Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder, interpuestos por un Estado miembro, el Parlamento Europeo, el Consejo o la Comisión.

El Tribunal de Justicia será competente en las mismas condiciones para pronunciarse sobre los recursos interpuestos por el Tribunal de Cuentas y por el BCE con el fin de salvaguardar prerrogativas de éstos.

Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente.

Los recursos previstos en el presente artículo deberán interponerse en el plazo de dos meses a partir, según los casos, de la publicación del acto, de su notificación al recurrente o, a falta de ello, desde el día en que éste haya tenido conocimiento del mismo."

Por último, y para terminar esta visión panorámica de la regulación de la institución de la responsabilidad extracontractual en el Derecho Comunitario, cabe referirse al plazo que regula este ordenamiento para ejercitar la acción. Así, de acuerdo con el artículo 46 del Estatuto del TJCE⁶, el plazo para el ejercicio de la acción es de 5 años a contar desde que se produjo el hecho que las motivó, es decir, desde el momento en que efectivamente se produjo el daño y no desde el momento de la publicación o notificación de la resolución. Se trata de un plazo de prescripción que se interrumpe por la presentación de la demanda ante el TJCE o mediante la reclamación previa que el damnificado puede presentar ante la institución comunitaria que dictó el acto lesivo, de acuerdo con el artículo 230 mencionado.

4. FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Se trata de una causa de responsabilidad del Estado-Juez cuya definición no es sencilla al tratarse de un concepto jurídico indeterminado, tal y como lo ha considerado la jurisprudencia

cia⁷. Sin embargo, el concepto puede definirse con algo más de precisión al ser todo funcionamiento no normal de la Administración de Justicia y al no imputarse a la culpabilidad o no del juez en su proceder, ya que el sistema de responsabilidad por este concepto es objetiva, y así lo quiso el legislador, dejando de lado cualquier referencia a la ilicitud o culpabilidad en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales. Esa definición por exclusión obliga, por tanto, a definir lo que se considera funcionamiento normal, y en esto el Tribunal Constitucional se ha pronunciado al considerar que el derecho a la tutela judicial efectiva (que es el mejor termómetro de un funcionamiento normal) está integrado por el derecho al proceso, el derecho a que éste se desarrolle según los parámetros constitucionales y el derecho al aseguramiento del bien o derecho en litigio.

En general, se trata de un funcionamiento anormal debido a la actividad de los Juzgados y Tribunales, tanto de los propios jueces y magistrados en el ejercicio de su actividad jurisdiccional como de la oficina judicial a través de los secretarios judiciales que la dirigen y el resto de personal al servicio de la Administración de Justicia previsto en el libro VI de la LOPJ: funcionarios del Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, del Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa y del Cuerpo de Auxilio Judicial, del Cuerpo de Médicos forenses, y de los Cuerpos de Facultativos, Técnicos Especialistas y de Auxiliares de Laboratorio del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. En todo caso, siempre se requiere que se trate de una actividad jurisdiccional o directamente relacionada con ella, puesto que las actuaciones puramente materiales de estos actores del servicio público de la Justicia se exigirían por la vía de la responsabilidad general de las Administraciones Públicas.

Sin embargo, y a diferencia del error judicial que sólo puede proceder de actos jurídicos estrictos (sentencias, autos y providencias), el funcionamiento anormal procede de actuaciones materiales, normalmente dilaciones indebidas, pero también por omisiones de fases, trámites o etapas procesales que impiden

el recto enjuiciamiento de los asuntos. Son ejemplos típicos de funcionamiento anormal las dilaciones indebidas, la desaparición de dinero, joyas, documentos u otras pruebas de convicción, sustracción de las mismas, ... Así, el Tribunal Supremo ha considerado⁸ que el funcionamiento anormal se produce no sólo como consecuencia de los retrasos en la prestación del servicio público de la Justicia, sino también por infracciones graves de las normas procesales que la jurisdicción ha de emplear para decidir. Este tipo de omisiones o trámites pueden ser imputables a los secretarios judiciales que, por lo que posteriormente se comentará, no pueden incurrir en errores judiciales al no poder dictar resoluciones en el sentido estricto procesal del término. Sin embargo, sí pueden dar lugar a un funcionamiento anormal por errores en los actos de notificación y comunicación o en la elección de los tipos de resoluciones, entre otros. En el Ministerio de Justicia se consideran y tramitan como causas de funcionamiento anormal las dilaciones indebidas (a lo que se dedica un subapartado especial en este estudio), las suspensiones de vistas, el extravío o pérdida de medios probatorios o pruebas de convicción, el extravío de depósitos judiciales, embargos o prisión preventiva o detención indebida por funcionamiento anormal (no como causa específica prevista en el artículo 294 para la prisión preventiva indebida).

La responsabilidad, en este supuesto, es objetiva; por lo que es absolutamente independiente de la ilegitimidad o culpabilidad de la actuación de los Juzgados y Tribunales, si bien la conducta dolosa o culposa del perjudicado excluye el posible derecho a indemnización, tal y como reza el artículo 295 LOPJ, como también lo excluye la fuerza mayor (artículo 292.1 LOPJ). Además, aunque se hayan producido resoluciones irregulares por omisión de trámites o fases procesales, por ejemplo, la mera revocación o anulación de aquellas no presupone el derecho a la indemnización (artículo 292.3 LOPJ). Para que exista el derecho a la indemnización por funcionamiento anormal han de concurrir los requisitos generales

de toda responsabilidad patrimonial, que son: daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas y que exista un nexo causal o relación directa, inmediata y exclusiva entre la causa y el efecto producido (*ex* artículo 292.2 LOPJ).

Respecto a las causas que excluyen la responsabilidad del Estado por funcionamiento anormal, la fuerza mayor (*ex* artículo 292.1 LOPJ) consiste en sucesos previsibles pero inevitables, de conformidad con el artículo 1.105 del Código Civil, lo que lo diferencia del caso fortuito, que son sucesos que no han podido preverse. Según la jurisprudencia⁹ del TS, la fuerza mayor es “*un acontecimiento sobre cuya realidad no exista duda y que, aparte de ser ordinariamente imprevisible y siempre inevitable, excede de los riesgos propios de la empresa, los cuales se comprenden en el caso fortuito como causa indefinida del siniestro, que no debe exonerar a quien responde, con abstracción de cualquier culpa, del funcionamiento normal de los servicios y aun del simple funcionamiento de los mismos*”. También excluye la responsabilidad del Estado la conducta dolosa o culposa del perjudicado (*ex* artículo 295 LOPJ), que consiste en aquel comportamiento que tiene una persona cuando actúa conscientemente y con la intención de producir un resultado antijurídico o cuando actúe de forma negligente o incorrecta.

Si se produce un supuesto de funcionamiento anormal, no es imprescindible contar con una resolución judicial que reconozca el mismo, de manera que nunca se exigirá la declaración de la existencia de error judicial, como ocurre específicamente en este supuesto.

El Tribunal Supremo¹⁰ ha reconocido que dentro de este concepto se pueden incluir las dilaciones indebidas, subsumibles en el ámbito del artículo 292 LOPJ. Sin duda es el motivo estrella por el que se tramitan, instruyen y resuelven el mayor número de expedientes de responsabilidad patrimonial en el Ministerio de Justicia (por mencionar tan sólo el último año, en 2006, el 48 % de los expedientes re-

sueltos por el Ministerio de Justicia en materia de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, error judicial y prisión preventiva se debieron a dilaciones indebidas, porcentaje que se ha repetido, aproximadamente, en los seis primeros meses del año 2007). Asimismo, y por lo que se ha podido comprobar, también es el motivo que más pronunciamientos judiciales acumula en sede constitucional, ante el Tribunal Supremo y ante el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha condenado a España en varias ocasiones por la vulneración del derecho, recogido en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales¹¹, a un proceso tramitado en tiempo razonable.

Y algunos autores de la doctrina han considerado como funcionamiento anormal de la Administración de Justicia la indemnización que debe afrontar el Estado (y que satisface el Ministerio de Justicia¹²) por los salarios de tramitación cuando, desde la fecha en que se presentó la demanda por despido hasta la sentencia del Juzgado o Tribunal que por primera vez declara su improcedencia, hayan transcurrido más de sesenta días hábiles. En este caso, como se sabe, y de conformidad con el artículo 116 de la Ley de Procedimiento Laboral (aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril), el empresario puede reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho período temporal.

En la gran mayoría de los procedimientos que son tramitados en el Ministerio de Justicia se ha podido apreciar que el informe que preceptivamente ha de emitir el Consejo General del Poder Judicial (*ex* disposición adicional segunda del Real Decreto 429/1993) es contrario a la estimación, al utilizar un criterio muy restrictivo que identifica el retraso en la resolución de un asunto con la dilación indebida susceptible de recurso de amparo ante el TC y porque tiene muy presente como criterio definitorio los estándares o insuficiencias estructurales de la Administración de Justicia para justificar el retraso indemnizable. Sobre todo esto se volverá más adelante.

En materia de procedimiento, el funcionamiento anormal se diferencia del error judicial en que el primero no requiere una declaración previa por parte de los jueces o Tribunales, sino que basta con la reclamación indemnizatoria directamente presentada ante el Ministerio de Justicia. Además, en el funcionamiento anormal no se priva directamente a las partes de bienes o derechos ni se les impone obligaciones o gravámenes indebidamente, mientras que en el error judicial se ha tenido que dictar una resolución manifiestamente equivocada que produzca directamente esos perjuicios a los interesados. Así, son casos de funcionamiento anormal y no error judicial las consideraciones indebidas que puede hacer un juez en sus resoluciones o el que no aplica una norma por considerarla excesiva.

Antes de finalizar este apartado, conviene recordar la importancia que para un Estado social y democrático de Derecho tiene evitar el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia por cualquiera de sus causas. No sólo porque no tener que afrontar reclamaciones y recursos por estos motivos sería un buen termómetro de la temperatura de nuestro sistema judicial, sino porque con ello se garantizarían todos los derechos de las partes en un proceso, se impartiría Justicia de una forma rápida y eficaz y, finalmente, se favorecerían enormemente los principios de seguridad jurídica y desarrollo económico. Una Justicia ágil y sin errores es imprescindible para el desarrollo económico y social de un país. Cuando las instituciones funcionan correctamente, se garantizan los derechos de los ciudadanos, se corrigen los abusos cometidos por las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, se articulan los mecanismos necesarios que garantizan la independencia de los tres poderes del Estado, se fomenta el desarrollo económico por la seguridad que tienen todos los ciudadanos y operadores de los ámbitos social, económico, cultural, jurídico y político, en unas reglas del juego claras e iguales para todos. El grado de influencia de la Justicia sobre la economía ha sido analizada en múltiples ocasiones, y el Foro Económico Mundial lo ha llegado a cuantifi-

car en un 20 %, aproximadamente: lo que da una idea de la importancia que tiene contar con unas normas transparentes, objetivas y justas para múltiples decisiones de contenido económico en los países, como la inversión extranjera en un país o la del tejido económico de este país en el extranjero, luchar eficazmente contra el fraude económico, garantizar los derechos de los consumidores y usuarios, proteger a las pequeñas y medianas empresas ante proveedores y clientes morosos o insolventes o reducir las primas de riesgo en ciertos sectores productivos o la calificación crediticia de un Estado por parte de las agencias calificadoras internacionales, con las consiguientes consecuencias en los mercados financieros, de crédito y de valores.

A) DILACIONES INDEBIDAS

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se encuentra recogido a nivel constitucional en el artículo 24.2 de la Constitución Española, que dispone que todos tienen derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías. El hecho de que se encuentre este derecho recogido en ese lugar de la Constitución le hace meritorio de un grado especial de protección, como todos sabemos, derivado tanto del artículo 53.1 como del artículo 53.2 de la norma fundamental. Aunque, en principio, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas pudiera hacer pensar que se refiere sólo al proceso penal, la verdad es que es una circunstancia invocable y que se puede producir en cualquier tipo de proceso.

Pero, además de la regulación constitucional, en el Derecho Internacional Público también se pueden encontrar referencias a este derecho, que vinculan plenamente a España desde que esos textos han sido ratificados y publicados en nuestro país, de conformidad con el artículo 96.1 de la Constitución Española. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscrito en Nueva York el 19 de diciembre de 1966, se reconoce a toda persona acusada de un delito el derecho a ser juzgada sin dilaciones indebidas; también el Convenio

Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950 (y ratificado por España por medio de Instrumento de 26 de septiembre de 1979), reconoce que toda persona tiene derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene a considerar como causa agravante del artículo 6.1 del Convenio para determinar la indemnización que la situación procesal de un país no mejore y continúe arrastrando un excesivo retraso en la resolución de los litigios. Y, por cierto, parece que, en general, otorga un considerable valor a los informes que sobre la situación de la justicia en nuestro país emiten cada año el Consejo General del Poder Judicial, el Defensor del Pueblo o hasta los mismos Colegios de Abogados.

El Tribunal Constitucional ha considerado¹³ equiparables los conceptos de “plazo razonable” y el de “dilaciones indebidas”, pero también ha dejado claro que este último concepto no es automáticamente equivalente al mero incumplimiento de los plazos procesales. Además, las normas procesales ya prevén mecanismos para impulsar el proceso con celeridad.

El Tribunal Constitucional considera¹⁴ desde hace tiempo, y así ha sido recogido por el Tribunal Supremo en varias de sus sentencias, que las dilaciones indebidas son un concepto jurídico indeterminado que debe dotarse de contenido concreto en cada caso atendiendo a criterios objetivos derivados de la naturaleza y circunstancias del litigio en función de su complejidad o relevancia, la conducta procesal del demandante o la actuación del órgano jurisdiccional o de las autoridades o funcionarios, de conformidad con la duración de los litigios del mismo tipo y los medios disponibles. Esta doctrina del Tribunal Constitucional, que conjuga criterios objetivos y subjetivos para construir el concepto de dilaciones indebidas, está inspirada en el conocido “*caso Zimmermann y Steiner*” juzgado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en ade-

lante, TEDH) en su sentencia de 13 de julio de 1986, en el que se ponderan esas circunstancias para determinar hasta qué punto se ha producido una dilación indebida. En realidad, fue la jurisprudencia sentada por el TEDH la que construyó un concepto de dilaciones indebidas que luego ha sido utilizado por otros muchos ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, y entre ellos, el español. A pesar de ello, ese mismo Tribunal ha urgido a los poderes públicos de los Estados a estructurar y organizar su sistema judicial de modo que se permita a los Tribunales de Justicia atender un proceso en un tiempo razonable. En múltiples sentencias, el TEDH ha desestimado las demandas que invocaban dilaciones indebidas basándose en la complejidad del litigio, a que el recurrente ha manifestado una actitud obstruccionista en el proceso o a que existe una bolsa de pendencia o retraso en la resolución de asuntos meramente temporal, ya que, si se trata de un retraso estructural, la dilación —a juicio de ese Tribunal— es siempre indebida y se tiene derecho a una indemnización por esa causa. Esta última es una importante diferencia entre la jurisprudencia europea y nuestra jurisprudencia constitucional: la primera entiende que el atraso o pendencia estructural en la resolución de asuntos no puede exculpar la resolución de un litigio en un tiempo razonable, mientras que nuestro Tribunal Constitucional considera que sí es una causa suficiente para excluir la responsabilidad del Estado.

En lo que respecta a la complejidad de los asuntos, el Tribunal Europeo de Derecho Humanos ha considerado ponderable el factor de las circunstancias particulares del caso que se enjuicia para estimar razonables las dilaciones, como por ejemplo en algún supuesto de urbanismo y protección del medio ambiente, que requiere “*un examen atento y una evaluación prudente de los hechos*”.

Como hay distintos grados en la gravedad de los retrasos que se producen a la hora de aplicar Justicia, hay que hacer referencia a los efectos que un simple retraso (por el mero incumplimiento de los plazos), un retraso más grave y un retraso gravísimo que supone la vio-

lación del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (previsto en el artículo 24.2 de la Constitución Española) tiene en el ciudadano y las consecuencias jurídicas de los mismos. Porque, según estemos ante uno u otro tipo de retraso, la calificación jurídica variará desde la responsabilidad patrimonial a la vulneración de un derecho fundamental susceptible, en consecuencia, de amparo ante el Tribunal Constitucional.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en adelante, TC) también se ha pronunciado sobre el retraso simple y el grave, ya que en alguna sentencia¹⁵ introdujo el elemento de valoración de los “*standards de actuación y rendimientos normales del servicio de justicia*”, si bien este criterio ha de ponderarse de una forma muy prudente por cuanto el hecho de que el actual retraso de la justicia y los más de 2.331.000 asuntos pendientes en todas las jurisdicciones¹⁶ a diciembre de 2006 no puede justificarse ni elevarse al grado de “normal”, ni sería una aspiración mínimamente ambiciosa por parte del Poder Judicial hacia el ciudadano. Cabría, a este respecto, preguntarse qué sucedería con el calificativo de “normal” si la pendencia judicial y el tiempo medio de respuesta ante las demandas de justicia sigue aumentando en un futuro. El TC se ha referido¹⁷, como un elemento más a tener en cuenta, a la carencia de medios materiales y personales necesarios para satisfacer el derecho de los litigantes a una pronta respuesta de la jurisdicción a sus pretensiones procesales, si bien los jueces deben garantizar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas aunque la dilación se deba a carencias estructurales de la organización judicial.

En definitiva, el Tribunal Constitucional considera, también, como elemento valorativo de las dilaciones indebidas, el estándar de actuación y rendimientos normales de la justicia, pero atendiendo al tipo de proceso (distinguiendo entre los pleitos civiles y los criminales —en los que la dimensión temporal del proceso tiene una mayor incidencia— o los contencioso-administrativos) y a los medios disponibles. En general, la carencia de medios

no ha impedido que el TC otorgase el amparo a algunos recurrentes que han acudido a esa vía, puesto que la falta de medios no puede vaciar de contenido el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas; como mucho puede exculpar a los jueces y magistrados encargados de dar respuesta a las pretensiones judiciales de los ciudadanos. En todo caso, el TC considera¹⁸ que excluir del derecho al proceso sin dilaciones indebidas las que vengan ocasionadas por defectos de estructura de la organización judicial dejaría sin contenido ese derecho frente a esa clase de dilaciones, de modo que¹⁹ el deber judicial constitucionalmente impuesto de garantizar la libertad, justicia y seguridad con la rapidez que permite la duración normal de los procesos lleva implícita la dotación a los órganos judiciales de los medios personales y materiales necesarios, ya que²⁰ el principio de interpretación más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, consagrado reiteradamente en la doctrina constitucional, impide restringir el alcance y contenido del derecho fundamental al que se hace referencia con base en distinciones sobre el origen de las dilaciones que el artículo 24.2 de la Constitución Española no establece.

El alto Tribunal ha estimado²¹ que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas requiere para su satisfacción un adecuado equilibrio entre, de un lado, la realización de toda actividad judicial indispensable para la resolución del caso del que se conoce y para la garantía de los derechos de las partes y, de otro, el tiempo que dicha realización precisa, que debe ser el más breve posible. También se ha pronunciado el TC²² sobre la doble faceta prestacional y reaccional del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: la primera consiste en el derecho a que los órganos judiciales resuelvan y hagan ejecutar lo resuelto en un plazo razonable, y supone que los jueces y Tribunales deben cumplir su función jurisdiccional de garantizar la libertad, la justicia y la seguridad con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, evitando dilaciones indebidas que quebranten la efectividad de la tutela; la faceta redaccional consiste en el de-

recho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos en que se incurra en dilaciones indebidas.

En cualquier caso, el TC ha considerado²³, interpretando la Constitución Española, que el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas es autónomo respecto al derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24.1 de esa norma fundamental. Si bien ha existido algún pronunciamiento²⁴ en contra de esta teoría, de manera que no sería posible alegar tal derecho en vía de amparo de forma autónoma a la infracción de algún otro derecho fundamental, la postura finalmente más apoyada en sede jurisprudencial ha sido la primera.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es invocable, según el Tribunal Constitucional²⁵, en toda clase de procesos y en todas las fases e instancias por las que discurren aquellos, incluida la ejecución de sentencia, la tasación de costas y la liquidación de intereses. Además, las dilaciones pueden proceder tanto de omisiones (suele ser lo habitual) por parte de los jueces y tribunales, como por acciones que tengan un efecto dilatorio indebido, y así lo ha reconocido el TC en varias sentencias, como las que consideran que producen ese efecto la suspensión de un juicio, la admisión de una prueba o la reapertura de la instrucción en un proceso penal. A pesar de que ese derecho es invocable en toda clase de procesos, en el orden penal, en el que las dilaciones indebidas pueden constituir una especie de *poena naturalis*, el juzgador debe extremar su celo para evitar su consumación, según ha reconocido el Tribunal Constitucional en alguno de sus pronunciamientos²⁶.

Un ciudadano, por tanto, que considera que es víctima de una excesiva dilación en la tramitación y resolución de un proceso judicial en el que es parte, puede presentar una solicitud de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia ante el Ministerio de Justicia o bien puede, directamente, interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional alegando la vulneración del derecho fundamental

previsto en el artículo 24 de la Constitución a un proceso sin dilaciones indebidas. En este segundo caso, el TC ha exigido²⁷, como requisito previo a la admisión del recurso, que las dilaciones se hayan denunciado previamente ante el órgano judicial, permitiendo a éste que repare su error dictando sentencia en un plazo razonable, con lo que se garantiza el carácter subsidiario del recurso de amparo. Transcurrido un tiempo prudencial desde la denuncia de la mora (se trata de un concepto jurídico indeterminado), el ciudadano podrá interponer el recurso de amparo deseado ante el Tribunal Constitucional. En todo caso, se haya dictado o no la sentencia esperada por el ciudadano cuando se interpone el recurso de amparo, la dilación indebida ha existido y debiera reconocerse de forma natural en sede constitucional.

Por lo que se refiere a la satisfacción de la pretensión del ciudadano que recurre en amparo ante el Tribunal Constitucional, si éste le ha reconocido el amparo, con esa sentencia puede el ciudadano acudir al Ministerio de Justicia para reclamar la indemnización que corresponda al ser un título suficiente que acredite el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia²⁸ y ser un presupuesto del derecho a la indemnización de daños y perjuicios. Con ese título se inicia el procedimiento administrativo en el Ministerio de Justicia contra cuya resolución podría, eventualmente, el ciudadano interponer los recursos que procedan ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Ante este cúmulo de acciones y pretensiones del ciudadano ante el supuesto de las dilaciones indebidas; el periplo jurisdiccional al que se le somete y el retraso en el cobro de la indemnización debida, que se verá incrementada por los sucesivos retrasos a que se le somete con este "itinerario" judicial, recientemente, los órganos administrativos competentes del Ministerio de Justicia se han planteado seriamente la conveniencia de sugerir a las Cortes Generales la oportuna modificación legal para que sea el propio Tribunal Constitucional, cuando dicte una sentencia que reconozca el amparo a un ciudadano por dilaciones indebidas en la tramitación de un proceso, el que fije

la indemnización a satisfacer a aquél. Es decir, que las sentencias de amparo no sólo sean declarativas, sino que fijen la indemnización o *quantum* indemnizatorio debida al particular. Sobre este asunto, sin embargo, ya se pronunció el Tribunal Constitucional²⁹ estableciendo que carece de jurisdicción para reconocer el derecho a recibir una indemnización y no está comprendida dentro de los pronunciamientos que pueden y deben contener las sentencias de amparo *ex* artículos 55 y 58 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, que disponen que la sentencia que otorgue el amparo se podrá pronunciar sobre la declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, sobre el reconocimiento del derecho o libertad pública y sobre el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad. El artículo 58 de la mencionada norma orgánica dispone que son competentes para resolver sobre las peticiones de indemnización de los daños causados como consecuencia de la concesión o denegación de la suspensión de la ejecución del acto los jueces o tribunales, a cuya disposición se pondrán las fianzas constituidas. A renglón seguido, se dispone en ese mismo precepto que las peticiones de indemnización se sustanciarán por el trámite de los incidentes y deberán presentarse en el plazo de un año a partir de la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional. En consecuencia, y como ha dejado claro el Tribunal Constitucional tras varios pronunciamientos al respecto³⁰, el derecho a recibir indemnización por las dilaciones indebidas, como una manifestación del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, arranca directamente de la Constitución pero se configura en la LOPJ, lo que hace que no sea por sí mismo invocable en la vía de amparo, careciendo el Tribunal Constitucional de jurisdicción para ello, ya que la indemnización tiende a conseguir el resarcimiento, la compensación o la reparación con carácter sustitutorio y, por tanto, no aparece comprendida entre los pronunciamientos que pueden y deben contener las sen-

tencias de amparo, defiriendo su declaración a la jurisdicción ordinaria.

B) CASO DEL SÍNDROME TÓXICO

Un caso particularmente notable de dilaciones indebidas que ha dado lugar a multitud de reclamaciones de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal ha sido el conocido como “síndrome tóxico”. Como todos conocemos, este caso fue debido a una intoxicación masiva por consumo alimenticio de aceite de colza desnaturalizado a comienzos de los años 80 y que afectó a unas 19.000 personas, unas fallecidas por la intoxicación y la gran mayoría afectadas por las secuelas de un aceite que no reunía las condiciones higiénico-sanitarias exigibles para el consumo humano. Fruto de aquel proceso se siguieron dos procedimientos penales: el Sumario 129/81 ante la Sección 2ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y las Diligencias Previas nº 162/89, elevadas a la Sección 1ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (AN) que dieron lugar a la formación del Rollo 5/95. En este segundo procedimiento se declaró la responsabilidad civil del Estado debido a la implicación de funcionarios públicos. Mediante Resolución de 20 de enero de 1998, la Sección 1ª acordó la formación de ramo separado para la ejecución del contenido civil de la sentencia, vinculó la ejecución de las sentencias recaídas en los dos procedimientos y reclamó el 10 de febrero de 1998 de la Sección 2ª y del Juzgado Central de Instrucción número 2 toda la documentación relativa a las personas afectadas. Mediante Auto de 13 de marzo de 1998 se abrió el plazo para la liquidación de las indemnizaciones reconocidas a los afectados.

Desde que se inició el sumario en junio de 1981 por el Juzgado Central de Instrucción número 2, se puede decir que la Administración Pública dedicó todos los medios materiales y humanos necesarios para atender el proceso con las debidas garantías y celeridad: se nombró al magistrado ponente al que se puso al frente del sumario con dedicación exclusiva, se nombraron a dos prestigiosos jueces como

colaboradores, se dotó de un adecuado equipo de funcionarios, la Administración General del Estado realizó una importante tarea de investigación científica y de prestaciones sociales, sanitarias y económicas de los afectados, y aún hoy subsiste —como se ha dicho— la *Oficina de Gestión de Prestaciones económicas y sociales del Síndrome Tóxico*. En 1987 comenzó el juicio oral respecto a los aceiteros acusados, lo que hizo que se destinaran ingentes recursos personales y materiales para garantizar los derechos constitucionales y procesales de 52 defensas, el ministerio fiscal y 38 acusaciones particulares. Se habilitaron cinco edificios, salas de vistas con aforo suficiente, oficinas judiciales, un pabellón de descanso para afectados por la enfermedad, equipos móviles de asistencia sanitaria, una sala de prensa y sala de conferencias, una secretaría con personal adscrito exclusivamente al juicio, traductores, transcritores, azafatas, especialistas en televisión y sonido, conductores, encargados de mantenimiento, agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y un químico. Llegaron a informar 178 peritos y más de 1.000 testigos. Se ha documentado el juicio con gran intensidad, las actas ordinarias se unían a las grabaciones en audio y vídeo, siendo éstas inmediatamente transcritas en papel. Al ritmo de 5 sesiones semanales, algunas de las cuales sobrepasaron la medianoche, se llegó el 28 de junio de 1988 sin haberse producido ni una sola suspensión, al visto para sentencia.

El segundo proceso, contra cargos de la Administración Pública, se inició en juicio oral en octubre de 1995. Tras la sentencia del Tribunal Supremo de septiembre de 1997, en la que se reconocía la responsabilidad subsidiaria del Estado, por recurso de casación frente a la sentencia de la AN, se dictó auto por este último órgano jurisdiccional, iniciándose la ejecución de la sentencia el viernes 19 de febrero de 1999. En este segundo proceso se dedicaron los recursos y los medios necesarios al mismo nivel o superior que en el proceso anterior contra los aceiteros.

Para atender todas las reclamaciones presentadas por los afectados, el Ministerio de Justicia

habilitó una *Oficina de Gestión de Prestaciones económicas y sociales del Síndrome Tóxico* que, aún hoy, a mediados de 2007, sigue funcionando en una céntrica calle de Madrid, y que se encargaba de la ejecución de las sentencias de la colza mediante la tramitación de los pagos de las indemnizaciones a los afectados a través de la Secretaría de la Sección 1ª Penal de la Audiencia Nacional, atendiendo todas las peticiones de los afectados según las concretas circunstancias concurrentes de cada uno de ellos, clasificándolos en función de las secuelas físico-psíquicas de la intoxicación y fijando el concreto importe de la indemnización.

Asimismo, en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales se creó también una unidad, adscrita a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, encargada de las prestaciones del síndrome tóxico, denominada “Unidad de gestión de prestaciones económicas y sociales del Síndrome Tóxico”.

Con todos estos datos y los medios aportados, parece que no puede afirmarse que la Administración General del Estado se haya desentendido del proceso y no pusiese a disposición de los órganos judiciales todos los medios materiales y personales que fueron precisos para una eficiente resolución del mismo, considerando su envergadura y complejidad.

Una vez que los afectados obtuvieron del Tribunal Supremo la sentencia estimatoria a sus pretensiones de considerar al Estado responsable civil subsidiario, se inició el proceso de ejecución de la misma, de modo que se empezaron a tramitar y abonar las indemnizaciones desde el mes de abril de 1999 hasta la actualidad, con cifras de auténtico vértigo (a junio de 2007): 18.540 solicitudes, 19.293 personas afectadas por el aceite desnaturalizado, 18.375 procedimientos concluidos con auto de firmeza y mandamiento de ejecución y 2.129.477.255,12 € pagados por el Tesoro Público. Con estas cifras se puede deducir que la inmensa mayoría de los más de 19.000 afectados ya han cobrado la indemnización, aunque queda un número aproximado de 300 personas aún a mediados de 2007 pendientes de cobrar su indemnización. Ante la complejidad

del caso, el Juzgado Central de Instrucción número 1, por Resoluciones de 13 de marzo de 1998 y 11 de mayo de 1998, dictó unas bases y unos criterios para tramitar y materializar las indemnizaciones por los afectados, de manera que el 19 de febrero de 1999 se inició la tramitación de la ejecutoria destinada al pago de las indemnizaciones, abonándose la primera el 2 de abril de 1999 a una de las afectadas. La mayoría de los afectados solicitaron en los años 1999, 2000 y 2001 la ejecución de la liquidación individualizada de la indemnización que les correspondía. La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional no dictó auto de firmeza de la liquidación, fijando la cantidad a percibir y el correspondiente mandamiento de ejecución que habilitaba a dirigirse al Tesoro Público a cobrar, hasta los años 2004 ó 2005, en su mayoría, lo que supuso retrasos de tres o cuatro años para muchos afectados. Por ello, muchos de los indemnizados comenzaron a reclamar ante el Ministerio de Justicia la responsabilidad patrimonial derivada del enorme retraso sufrido en el cobro de la indemnización, desde que cobró el primero de ellos en los trámites de ejecución de sentencia, en abril de 1999, hasta que cada uno percibió su cantidad económica, solicitando a la Administración el abono de los intereses legales desde una fecha a otra por el desvalor que sufre la indemnización por el retraso injustificado en el pago, solicitando aplicar el índice de precios al consumo al *quantum* indemnizatorio reconocido. En cualquier caso, hay que poner de manifiesto que los afectados por el síndrome tóxico no estuvieron desasistidos patrimonialmente por el Estado por cuanto todos ellos han estado percibiendo, hasta el momento de cobrar la indemnización fijada, unas ayudas económicas de unos 790,33 € mensuales por familia en función del número de afectados y sus ingresos económicos, con cargo al Sistema General de Prestaciones y de conformidad con el Real Decreto 2448/1981, de 19 de octubre, sobre protección a los afectados por el síndrome tóxico, y el Real Decreto 1276/1982, de 18 de junio, por el que se complementan las ayudas a los afectados por el síndrome tóxico. El importe de esa ayuda económica no es reintegrable, lo

que ha hecho que los afectados que han tardado más tiempo en percibir su indemnización viniesen percibiendo unas ayudas a fondo perdido que compensaban la demora sufrida.

De todas las solicitudes que se han presentado ante el Ministerio de Justicia, se puede realizar una clasificación en tres grandes bloques:

a) Un primer grupo, en torno a medio millar, tuvieron entrada en el registro general del Ministerio de Justicia desde el mes de julio de 2003 hasta julio de 2005, aproximadamente, consistentes en unas instancias redactadas en términos idénticos, con el mismo texto y formato, algunas suscritas por más de un titular y sin que se aportase documento acreditativo alguno que fundamentase la pretensión. Algunas de esas solicitudes no fueron contestadas por el Ministerio de Justicia, lo que dio lugar a unos pocos recursos contenciosos frente a la desestimación presunta por silencio administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. En éstos, la Sala desestima³¹ los recursos basándose en que no todo retraso implica un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia porque han de tomarse en consideración las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, especialmente la complejidad del procedimiento y el número de afectados, y la propia conducta del perjudicado. La complejidad del procedimiento en el caso del síndrome tóxico se considera evidente por la Sala, al tratarse de una pieza separada para la ejecución de una sentencia penal destinada a establecer las indemnizaciones concretas que debían percibir cada afectado o sus herederos, al tener en cuenta el gran número de solicitantes y el hecho de que se admitiese en la sentencia penal la posibilidad de solicitar indemnizaciones a personas que no se personaron en la causa, lo que hizo que en ejecución de sentencia se presentasen nuevas reclamaciones que había que clasificar en atención a las lesiones o secuelas padecidas. La Sala también entendió que no se vulnera el principio de igualdad por el hecho de que no todos los perjudicados percibiesen la indemnización de forma simultánea, puesto que su gran nú-

mero, sus diferentes situaciones y la distinta tramitación justificaban esas diferencias en el cobro. Un proceso tan masivo y complejo justifica inicialmente un tiempo mayor de respuesta que el considerado normal o habitual para fijar el importe de una indemnización civil derivada de delito en proceso ordinario, y no basta con una reclamación genérica en la que se prescinde de las circunstancias concurrentes en cada caso.

b) Un segundo grupo mucho más numeroso, cifrado en más de 3.000 reclamaciones, fueron también presentadas ante el mismo Ministerio desde el año 2004 hasta la actualidad, en 2007, pero adolecen de haberse presentado fuera del plazo de un año previsto en el artículo 293.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para ejercer la acción reclamatoria por funcionamiento anormal, tomando como *dies a quo* la fecha en que se hizo entrega al procurador del reclamante el mandamiento de pago, no la del cobro efectivo, cómputo del plazo más favorable a los reclamantes y seguida por el Consejo de Estado en materia de extemporaneidad en algunos de sus dictámenes. Mediante la autorización y puesta en marcha de un plan extraordinario de refuerzo de personal en el Ministerio de Justicia, dada la insuficiencia de personal existente en su relación de puestos de trabajo, todos esos expedientes han sido inadmitidos a trámite por extemporáneos, de conformidad con el artículo 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por haberse presentado en el Ministerio de Justicia transcurrido el plazo de un año desde que cada afectado interesado cobró su indemnización.

En torno a un 50 % de los reclamantes, en desacuerdo con la resolución administrativa de inadmisión, recurrieron en vía jurisdiccional contenciosa, obteniendo sentencias desestimatorias en todos los casos planteados, al menos, en más de 150 sentencias notificadas al Ministerio de Justicia. Las sentencias que desestiman la pretensión se basan en los argumentos ya conocidos y explicados en la anterior letra

a) de este apartado, de modo que se atendió a que no existía un daño resarcible por cuanto en todo momento de las dilaciones reclamadas estuvieron asistidos por el Estado mediante un sistema de prestaciones de la Seguridad Social, puesto que se ha de tener en cuenta la complejidad del procedimiento, el número de afectados y la propia conducta de perjudicado. Además, y por lo que respecta al transcurso del plazo de un año establecido en el artículo 142.5 de la LRJAP y PAC y en el artículo 4.2 del Real Decreto 429/1993, los Juzgados Centrales de lo Contencioso recuerdan que se trata de un plazo de caducidad que no está sujeto a interrupción y que, una vez transcurrido, provoca que el derecho se considere decaído y sin posibilidad alguna de rehabilitación. Sólo se ha admitido la prescripción de ese plazo hasta que finaliza el procedimiento penal que eventualmente pueda seguirse por los mismos hechos en base al carácter prejudicial de la jurisdicción penal. El plazo de un año, por tanto, empezaba a contar desde el Auto donde se fijaba para cada afectado la indemnización correspondiente, Auto que si no se recurrió devino firme y consentido y que goza de fuerza de cosa juzgada. Tampoco se puede aplicar en estos casos la previsión legal del artículo 142.5 de la LRJAP y PAC por cuanto las reclamaciones tienen un contenido puramente económico y no están pendientes de la curación o la determinación del alcance de las secuelas de daños físicos o psíquicos al no tratarse de enfermedades “evolutivas”.

c) Un último grupo, menos numeroso, de reclamaciones de responsabilidad patrimonial, han sido presentadas desde el año 2004 hasta el momento actual y han sido tramitadas normalmente al contar con toda la documentación acreditativa, su valoración económica y las formalidades exigidas. En conjunto, en el año 2004 se presentaron 54 reclamaciones, en el año 2005 61, en el año 2006 168, y en el transcurso del año 2007 se han presentado 4 reclamaciones. Todas ellas, presentadas dentro del plazo legal y tramitadas con todas las garantías por el Ministerio de Justicia, han sido resueltas negativamente en sede administrativa

al considerar la complejidad del procedimiento y todos los demás argumentos ya expuestos en este estudio sobre las dilaciones indebidas y los concretos sobre el caso especial del síndrome tóxico sobre los que se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional y que se dan por reproducidos en este apartado. Disconformes con estas resoluciones del Ministro de Justicia, algunos afectados interpusieron recurso en vía contenciosa ante los Juzgados Centrales de lo contencioso-administrativo, que en todos los casos dictó sentencia igualmente desestimatoria considerando lógico el retraso en el pago de las indemnizaciones dada la gran cantidad de afectados por el síndrome tóxico y ante la escasez de medios materiales con que contaba la Audiencia Nacional (aspecto éste discutible teniendo en cuenta la relación de medios detallada al comienzo de este apartado). Y los reclamantes que no estaban conformes con esa resolución en sede judicial interpusieron recurso de apelación ante la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional. Precisamente, esta Sala, en varias sentencias³², también vino a desestimar los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias de instancia al considerar que se trataba de reclamaciones genéricas de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia basadas en una fundamentación genérica y no individualizada, sin indicación de las circunstancias concurrentes de los expedientes de cada uno de los afectados, recordando la dificultad intrínseca de un proceso tan masivo y complejo que justifica un tiempo mayor de respuesta al que se pudiese considerar habitual o normal para fijar el importe de la indemnización, al margen de que para determinar un funcionamiento anormal sería preciso acreditar, para cada uno de los perjudicados individualmente considerados, que las circunstancias concurrentes para establecer su clasificación y percibir el importe de su indemnización no justificaba la dilación sufrida en el cobro de la misma.

Sin embargo, y esta es una importante novedad, algunas sentencias más recientes³³ de la misma Sala de la Audiencia Nacional han

perfilado ese argumento al considerar que las desestimaciones anteriores de las apelaciones interpuestas no permiten concluir, *a priori* y en cualquier caso, que en la ejecución de la sentencia del síndrome tóxico no se produjo funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Haciendo una interpretación favorable al interesado, la Sala llega incluso a realizar operaciones aritméticas de plazos temporales que se pueden considerar razonables para cada una de las fases del complejo proceso del síndrome tóxico, objetivando tiempos como no se había hecho hasta entonces, de manera que estima que el procedimiento podía justificar una pendencia de un año por cuanto la fase de ejecución de sentencia comprendía un número extraordinario de solicitudes que requerían una tarea previa de ordenación, clasificación y fijación de criterios para la resolución de las peticiones de los afectados. A ese plazo de un año la Sala le suma el plazo singular que se considera razonable en función de las vicisitudes de cada procedimiento de ejecución, por lo que cualquier otra dilación del procedimiento ya sí lo considera funcionamiento anormal de la Administración de Justicia responsabilizando a la Administración por no arbitrar los medios y mecanismos especiales necesarios para que se resolviera en un plazo razonable. Por tanto, y aunque sorpresivamente la Sala de lo C-A de la Audiencia Nacional llega a objetivar cierto plazo de dilación, a pesar de reconocer párrafos antes que el proceso ha sido sumamente complejo, se ve forzada a tener que subjetivar y analizar caso por caso las reclamaciones de los afectados que acuden a esa vía contenciosa para sentenciar si hubo o no dilación indebida. Y, tras hacerlo, en dos supuestos ha llegado a estimar el recurso dando la razón al afectado por las dilaciones indebidas sufridas en la tramitación de la solicitud desde que se presentó ésta hasta que el Juzgado proveyó y dictó la primera resolución, transcurriendo en un caso más de 4 años y en otro más de 4 años y 4 meses, debiendo la Administración indemnizar a los recurrentes con una cantidad equivalente al interés legal de la indemnización económica reconocida en su día durante el plazo de dilación correspondiente más el interés legal de la

cantidad resultante desde que se interpuso la reclamación administrativa ante el Ministerio de Justicia hasta su pago efectivo.

En todas las reclamaciones presentadas ante el Ministerio de Justicia, el Consejo General del Poder Judicial, órgano que debe emitir su informe preceptivo, pero no vinculante, en el caso de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, se ha pronunciado favorablemente a la solicitud de los interesados, considerando de forma reiterada que se ha producido un funcionamiento anormal en la tramitación de las respectivas piezas de liquidación que, aun cuando obedezca a causas estructurales, no convierte en lícito el daño que, en su caso, hubiere podido reportar a los solicitantes. No obstante, en este punto ha de aclararse que el CGPJ emite un informe que se ubica en el ámbito de las constataciones fácticas más que en el de las apreciaciones jurídicas, tal y como reconoce el órgano de gobierno de los jueces en acuerdos del Pleno de 16 de abril de 1986 y de 26 de febrero de 1992, al estimar que su informe debe excluir *“todo pronunciamiento acerca de la plena viabilidad de la reclamación formulada, de la concurrencia o no de la relación de causalidad entre la actuación que se censura y el perjuicio económico que se dice sufrido y, por último, de la procedencia o no de la cuantía indemnizatoria pretendida”*. De hecho, alguna resolución judicial³⁴ considera que las declaraciones del CGPJ no pueden considerarse antecedentes o precedentes administrativos como la manifestación de unos actos propios que revelen un criterio del que la Administración Pública no pueda separarse, que el informe del Consejo no tiene carácter vinculante para la Administración y que no puede efectuar pronunciamiento alguno sobre la temporaneidad o no de la reclamación que se formula, ni de la concurrencia o no de relación de causalidad ni de la eventual concurrencia en el caso de otras circunstancias distintas de aquellas sobre las que se pide su informe. El informe sólo puede limitarse a valorar los hechos acreditados en el expediente y determinar si constituyen o no un supuesto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

5. ERROR JUDICIAL

Este supuesto se centra en la actividad jurisdiccional propiamente dicha, por lo que sólo es achacable a los jueces y magistrados en el ejercicio de esa función y no al resto de personal al servicio de la Administración de Justicia. Así, y a pesar de que en varias ocasiones se ha planteado la duda de si los secretarios judiciales pueden dar lugar o cometer un error judicial, por cuanto son un personal cooperador de los jueces y magistrados y porque su Reglamento Orgánico (aprobado por Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre), les atribuye funciones como titulares de la fe pública judicial, como responsables de la actividad de documentación, como impulsores y ordenadores del proceso, como directores técnico-procesales de la oficina judicial y les atribuye funciones de colaboración y cooperación con otros órganos y Administraciones, sin embargo la mayoría de la doctrina autorizada entiende que no pueden originar un error judicial, y así lo ha entendido también la jurisprudencia del Tribunal Supremo³⁵. Por tanto, el error judicial sólo puede provenir de actos jurídicos de los jueces y magistrados en el ejercicio de su jurisdicción: sentencias, autos y providencias³⁶, y es posible apreciar aquél en todas las fases del proceso, tanto en la fase declarativa, en la ejecutiva como en la adopción de medidas cautelares y, por supuesto, en todos los órdenes jurisdiccionales. Pero, puesto que en la actualidad no sólo dictan resoluciones de alcance jurisdiccional los jueces y magistrados pertenecientes a la carrera judicial, también cabe apreciar el error judicial de los que ejercen temporalmente esa función, como son los jueces sustitutos y los magistrados suplentes previstos en los artículos 200 y 216 bis LOPJ, así como los jueces de Paz. También se admite el error judicial por las resoluciones dictadas por el Tribunal de Cuentas cuando ejerce funciones jurisdiccionales en el enjuiciamiento de la responsabilidad contable en la que incurre quien tenga a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos. No cabe apreciarlo, sin embargo, respecto a órganos que reciben la denominación de “Tribunal” pero que son auténti-

cos órganos administrativos, como el Tribunal Económico-Administrativo Central, Regional o Local, y el Tribunal de Defensa de la Competencia, como ya se apuntó en su momento. Tampoco es posible admitir una reclamación de responsabilidad patrimonial por error judicial frente a una resolución del Tribunal Constitucional porque es único en su orden y es una jurisdicción no ordinaria, sino constitucional, por lo que frente a sus sentencias no cabe recurso alguno salvo el de aclaración previsto en el artículo 93.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, o el de súplica frente a providencias y autos, con efectos no suspensivos.

El error judicial no cabe apreciarlo tampoco en las decisiones que adopta el ministerio fiscal por cuanto se trata de un actor de la Justicia que no dicta resoluciones judiciales, sino que tiene como misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social. (*ex* artículo 124 CE).

Puesto que ni la Constitución Española ni la Ley Orgánica del Poder Judicial ofrecen un concepto de error judicial, sólo se puede construir una definición del mismo a través de los pronunciamientos jurisprudenciales y la hermenéutica jurídica. Así, numerosas sentencias del Tribunal Supremo consideran³⁷ que el error judicial procede de una decisión de los Tribunales de Justicia que incurre en una equivocación crasa, evidente, elemental y perceptible socialmente por el efecto de injusticia que producen, confundiendo los supuestos de hecho enjuiciados, aplicando con torpeza o negligencia una norma o ley manifiestamente contraria o decidiendo algo que no coincide con la "*ratio decidendi*" de la resolución. El alto Tribunal³⁸ también ha dicho que el error judicial debe proceder de una resolución injusta o equivocada, viciada de un error craso, patente, indubitado o incontestable, que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas

ilógicas, irracionales, esperpénticas o absurdas, que rompan la armonía del orden jurídico, resultando de actuaciones realizadas abiertamente fuera de los cauces legales. Están fuera del error judicial aquellos casos en que el error cometido por el juzgador se debió a causas o circunstancias externas imprevisibles o inevitables como la fuerza mayor.

Por tanto, esta definición de error judicial hace del mismo un error muy cualificado, lo que supone que no pueda calificarse de error judicial la sentencia que se dicta con una interpretación novedosa del ordenamiento jurídico, pues el principio de independencia del Poder Judicial permite toda interpretación razonable dentro de los márgenes que otorga el Derecho aplicable al caso y la hermenéutica jurídica. Según el Tribunal Supremo³⁹, tampoco puede reputarse error judicial el análisis de los hechos o sus pruebas o interpretaciones de la norma que, acertada o equivocadamente, obedezcan a un proceso lógico y que sirva de base a la formación de la convicción psicológica en la que consiste la resolución, cuyo total acierto no entra en el terreno de lo exigible; tampoco es error judicial la interpretación de las leyes que haga un Tribunal con criterio racional y lógico, dentro de las normas de la hermenéutica jurídica. En caso contrario, si se pudiese considerar error aquella sentencia que no se ajuste a la petición del particular porque no satisfaga su pretensión, se estaría abriendo la puerta a una nueva instancia judicial no prevista en las normas procesales⁴⁰. Por tanto, el error judicial, según la jurisprudencia más consolidada, ha de dimanar de una resolución injusta o equivocada, con yerro indudable e incontestable, de un modo objetivo y no sólo a ojos de los perjudicados o de las partes en el procedimiento administrativo o en el proceso judicial. No es error judicial el error material y el aritmético, que pueden ser rectificadas en cualquier momento (*ex* artículo 267 LOPJ).

Otros pronunciamientos jurisdiccionales⁴¹ concluyen, igualmente, que no existe error judicial en el supuesto, por ejemplo, de que un Tribunal superior casase o anulase la sentencia de uno inferior. Y ello porque, en el mundo de

la Administración de Justicia, uno debe moverse con todas las consecuencias e inherencias que puedan ocurrir, como nulidad de actuaciones, recursos, sentencias contradictorias, sentencias o autos confirmados o revocados, y ello supone una carga que debe soportar el administrado en todo momento.

Por otra parte, la doctrina más autorizada viene a clasificar el error judicial en errores de forma o procesales (“*in procedendo*”) y errores de fondo o materiales (“*in iudicando*”), y dentro de éstos últimos, cabría incluso otra clasificación de los errores judiciales en *error iuris* (que consiste en interpretar y aplicar normas jurídicas equivocadamente) y *error facti* (que consiste en apreciar hechos distintos de la realidad que se deduce de las pruebas practicadas). Estas clasificaciones vienen, en definitiva, a poner de manifiesto que el error judicial puede proceder de un error derivado de la apreciación de los hechos y de la valoración de los medios de prueba, o de un error de Derecho derivado de la aplicación injusta del ordenamiento jurídico. En ambos casos, la jurisprudencia⁴² y la doctrina más modernas han venido a aceptar que ambos tipos de errores son susceptibles de ocasionar un error judicial, si bien el error de Derecho suele y debe corregirse primeramente a través del sistema de recursos procesales que prevé el ordenamiento, mientras que el error de hecho es el que se corrige, propiamente, a través de un recurso de revisión, justamente el que exige el artículo 293 LOPJ para la reclamación de responsabilidad patrimonial por este motivo.

Lo más habitual es que el error judicial se manifieste en una sentencia firme dictada por un juez o un Tribunal, pero también sería posible que se derivase de un auto o, más raramente, de una providencia de ordenación material del proceso. En todo caso, se trata de un error derivado del funcionamiento normal de la Administración de Justicia, un error sin culpa o por caso fortuito, ya que por funcionamiento anormal ya se encuentra la causa anteriormente comentada en este estudio. Si el error se produjese con dolo o culpa del juez o magistrado en el ejercicio de su función de juzgar, lo que

incluye la negligencia profesional (que siempre es culpable), pero no la ignorancia (que no tiene por qué ser culpable, aunque la ignorancia sobre el Derecho sí lo es) habría que acudir a la responsabilidad civil o criminal de aquél en la vía correspondiente. Sobre ello se volverá más adelante, brevemente.

También es importante que el error judicial no tenga por causa la conducta dolosa o culpable del perjudicado, lo que supone, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁴³, que haya existido buena fe procesal. Además, y esto se da por descontado, sólo se tiene derecho a indemnización si se cumplen los requisitos generales de la responsabilidad patrimonial, es decir, que se haya sufrido un perjuicio real, evaluable económicamente, individualizado respecto de una persona o un grupo de personas, que no se tenga el deber jurídico de soportarlo y que se de el necesario nexo causal entre el perjuicio causado y el error judicial.

A) UN SUPUESTO PARTICULAR: DAÑOS COMETIDOS POR PENADOS EN LIBERTAD CONDICIONAL O EN PERMISO PENITENCIARIO

Un caso habitual por el que se reclama ante el Ministerio de Justicia por error judicial es el derivado de delitos o daños ocasionados por personas que han sido condenadas y a las que posteriormente se les ha concedido el tercer grado penitenciario o la libertad condicional. Hasta no hace mucho han existido posturas doctrinales contradictorias: unas consideraban que la adopción de esas medidas están dentro del pleno ejercicio de la potestad jurisdiccional cuya independencia debe respetarse, por lo que no se puede calificar como error judicial. Esta posición ha sido reiteradamente apoyada en los informes del Consejo General del Poder Judicial y en los dictámenes del Consejo de Estado, que consideran que el hecho de que un condenado en libertad condicional vuelva a delinquir no implica, por sí mismo, que se haya producido un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, sino que la

posibilidad de volver a delinquir es independiente del carácter, normal o anormal, de dicho funcionamiento. La postura doctrinal opuesta se basa en el excesivo rigor formalista de esa teoría, ya que nadie tiene la obligación de soportar individualmente la materialización del riesgo que comportan la libertad condicional o el disfrute de permisos penitenciarios, y ello al margen de la diligencia del órgano judicial, en la resolución, o de la Administración, en su propuesta primero y después en el seguimiento de lo acordado.

No obstante, cabría distinguir dos supuestos diferenciados: uno, que la resolución de libertad condicional sea tomada por el juez de Vigilancia Penitenciaria, en cumplimiento de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, lo que supone que esa decisión se adopta en el ejercicio de una potestad jurisdiccional en materia de ejecución de penas privativas de libertad y que la reclamación deba ser por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, en concreto, por error judicial; dentro de ese mismo supuesto cabría que el delito cometido por un penado en libertad condicional no se base en una resolución judicial, sino en una actuación, previa, coetánea o posterior de la Administración pública penitenciaria (por ejemplo, por una actuación instructora errónea de la Administración, por error de la Administración penitenciaria en la ejecución de la resolución judicial del juez de Vigilancia, ...); razón por la que esta responsabilidad deberá tramitarse y resolverse como una responsabilidad patrimonial general de los artículos 139 y siguientes de la LRJAP y PAC.

El segundo supuesto es que el delito sea cometido por un penado que se encuentra en situación de tercer grado penitenciario, siempre que los hechos dañosos se hayan cometido fuera del establecimiento penitenciario, ya que, si ha sido dentro de los establecimientos de la Administración, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha entendido⁴⁴ siempre que la responsabilidad de custodia de los reclusos y las facultades disciplinarias dentro de los centros penitenciarios corresponden a los órganos ad-

ministrativos de vigilancia penitenciaria, y esta responsabilidad también es la administrativa general de la LRJAP y PAC o, incluso, cabría plantearse la responsabilidad civil subsidiaria del Estado al amparo del Código Penal cuando se enjuician penalmente los delitos que ocasionaron los daños. Pues bien, si los hechos delictivos se han cometido fuera de los recintos penitenciarios, y de conformidad con el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, la clasificación de los internos corresponde al director del establecimiento, teniendo en cuenta las circunstancias y los antecedentes de cada uno y las propuestas de los correspondientes equipos de tratamiento penitenciario. Por tanto, se trata de un supuesto en el que la responsabilidad de clasificar a un penado en el segundo o tercer grado penitenciario corresponde a un órgano de la Administración, sin que intervengan órganos jurisdiccionales en la materia, y las posibles reclamaciones deberían tramitarse por el procedimiento ordinario de responsabilidad de los artículos 139 y siguientes de la LRJAP y PAC ante la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior. No obstante, hay que dejar claro que no todo hecho dañoso cometido por un penado en tercer grado penitenciario da lugar a responsabilidad del Estado por cuanto la concesión del segundo o tercer grado se ha podido conceder en perfecto cumplimiento del Reglamento Penitenciario y con los informes favorables de todos los órganos que deben intervenir para adoptar esa resolución administrativa. Por otra parte, y en sentido contrario, cabría que la concesión del segundo o tercer grado se haya producido por un juez de Vigilancia Penitenciaria, ejerciendo una potestad jurisdiccional, al conocer de un recurso frente a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado, supuesto en el que, como se ha explicado ya, la responsabilidad se tramitaría por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

La jurisprudencia más reciente⁴⁵ —y esta es la posición doctrinal que recientemente ha adoptado el Ministerio de Justicia para estimar las reclamaciones por este motivo en sede ad-

ministrativa— ha venido a considerar que, sí existe responsabilidad objetiva del Estado en los supuestos de delitos cometidos por quienes están disfrutando de beneficios penitenciarios, y que objetivamente concurre el nexo de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público, basándose en que la obligación de soportar individualmente el daño sufrido no puede imputarse a los perjudicados por un hecho delictivo cometido por una persona en permiso penitenciario o en libertad condicional, por cuanto los riesgos que la sociedad objetivamente debe asumir en la concesión de permisos penitenciarios, porque así lo establece la Constitución Española y los compromisos internacionales asumidos por España, deben ser compartidos en virtud de un principio de solidaridad por el conjunto de la sociedad que sufraga el presupuesto público. Con ello no se reprocha la existencia de fracasos en la concesión de los permisos, que tienen el carácter de inevitable en una política penitenciaria adecuada a los postulados constitucionales, ni se afirma que el fracaso de un permiso es producto por su mera existencia de una actuación profesional o funcionalmente inadecuada por parte de los encargados de administrar la política penitenciaria, sino que el riesgo que la sociedad conscientemente asume para intentar lograr la resocialización de los penados (o cuando menos, para evitar que su aislamiento social repercuta negativamente en su personalidad) debe ser soportado por el conjunto de los ciudadanos. Esta situación sólo se produce cuando es posible determinar que la comisión de los hechos dañosos tenía relación con la peligrosidad del penado anterior a la salida del establecimiento penitenciario que objetivamente pudo ser apreciada y no lo fue por las autoridades penitenciarias.

B) PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL SUPUESTO ESPECÍFICO DEL ERROR JUDICIAL

De conformidad con el artículo 293 LOPJ, la reclamación de indemnización por error ju-

dicial debe ir precedida de una decisión judicial que expresamente reconozca ese error. Esa decisión judicial puede resultar de una sentencia dictada en virtud de un recurso de revisión o, en su defecto, instando una acción judicial específica ante el Tribunal Supremo para el reconocimiento del error, que se tramitará por el procedimiento propio del recurso de revisión en materia civil⁴⁶, siendo partes el ministerio fiscal y la Administración del Estado.

La declaración del error judicial —y en esto es muy estricta la jurisprudencia— no puede ser sustituida por ningún otro medio procesal, como por ejemplo el auto que declara la nulidad de actuaciones. De hecho, la jurisprudencia del TS⁴⁷ ha venido a pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre la importancia de otorgar sustantividad propia al procedimiento de declaración del error judicial, de modo que considera inviable que se acumule a cualquier otra acción. Es cierto, sin embargo, que esta declaración del error judicial por el Tribunal Supremo convierte al Poder Judicial en “juez y parte”, podríamos decir, de la valoración del hecho dañoso cometido; pero no parece que otra solución sea mucho mejor por cuanto que, si se residencia en la Administración Pública (por ejemplo, en el propio Ministerio de Justicia) la determinación de si existió o no error judicial, convierte a ésta en un instrumento impropio de la función que constitucionalmente tiene encomendada. El Consejo de Estado también refuerza la tesis de que el procedimiento de reconocimiento del error judicial tiene sustantividad propia y no puede sustituirse por ningún otro en su dictamen de 17 de abril de 1997: *“entiende el Consejo que la decisión judicial exigida en el artículo 293 no es un mero “requisito formal” sino un proceso judicial con objeto propio, que nunca puede ser sustituido o reemplazado; en otros términos, no se trata de una verdad ya averiguada que requiera una formalidad adjetiva, un revestimiento externo, sino que es el Tribunal Supremo el único órgano competente para determinar si se ha producido o no error judicial. Si se ventila la existencia o no de error judicial, a los efectos de reconocer el derecho de indemnización, sólo*

el Tribunal Supremo está autorizado legalmente para decidirlo por alguno de los dos procedimientos que arbitra la LOPJ: el recurso de revisión y “en cualquier otro caso distinto” el especial de su artículo 293.”, y ello a pesar de que el propio Consejo General del Poder Judicial en alguno de sus informes consideró que, cuando recae un procedimiento jurisdiccional explícito que declara la existencia del error no parece justificado imponer la carga de un nuevo proceso de declaración de la existencia del error judicial que ratifique las conclusiones previamente alcanzadas (se trataba de un caso en el que el Tribunal Constitucional había declarado nula una sentencia y dicha circunstancia se esgrimía por el solicitante como causa en la que amparaba la reclamación).

El procedimiento de declaración de error judicial es un proceso declarativo que no pone en duda ni cuestiona la sentencia que a la que se imputa el error ni altera lo resuelto en la sentencia, tampoco realiza una nueva valoración de las pruebas, no entra en consideraciones subjetivas, no suspende la ejecución de la sentencia (*ex* artículo 293.1 g) LOPJ) ni se trata de una tercera instancia judicial. Se puede decir que sirve para conseguir un título que habilita para solicitar una indemnización en vía administrativa ante el Ministerio de Justicia. Por tanto, sólo se puede estimar o desestimar el recurso. Esa es la diferencia con el recurso de revisión, ya que en éste se ataca la cosa juzgada y se rescinde la sentencia impugnada, mientras que en el procedimiento de error judicial no ocurre tal cosa, no se dicta una nueva sentencia ni se retrotraen los efectos al momento procesal en que se produjo el error.

Por tanto, es importante insistir en que la sentencia que se dicta y que proclama la existencia del error judicial no puede modificar ni sustituir la sentencia errónea, no ataca directamente la resolución judicial en que el error se produjo, sino que es un mero trámite para acudir más tarde a la Administración Pública (Ministerio de Justicia) solicitando la indemnización económica correspondiente. Así lo ha reconocido el Tribunal Supremo⁴⁸, que ha dispuesto que la acción del artículo 293 LOPJ

no es una acción que convierta el proceso en que se ejercita en una especie de recurso de apelación o en una tercera instancia o en una casación impropia en la que pudiera dictarse una resolución de sentido contrario a la que se considera errónea. Ahora bien, lo que sí hace la sentencia que declara el error judicial es destruir la presunción de legalidad y legitimidad de la que goza toda resolución judicial una vez que ha ganado firmeza. El error judicial se reconoce del pronunciamiento judicial en su conjunto, por lo que no se distingue si se trata de un órgano unipersonal o colegiado y si, en éste último caso, han existido votos particulares discrepantes.

Tras contar con la sentencia que reconozca el error judicial, que se convierte así en una condición necesaria, imprescindible y habilitante para dar el siguiente paso, el ciudadano deberá iniciar otro procedimiento más, esta vez en sede administrativa, ante el Ministerio de Justicia, que se tramitará de conformidad con las normas que regulan la responsabilidad patrimonial del Estado en general, es decir, de conformidad con el Real Decreto 429/1993.

Por lo que respecta a la legitimación activa, pueden promover el procedimiento por error judicial cualquier persona física o jurídica que se considere perjudicada por aquél, siempre que haya sido parte en el proceso. Ha existido desde hace tiempo una cierta polémica doctrinal sobre si pueden promover el error terceras personas a las que se les haya causado un perjuicio y que sean partes interesadas, con soluciones distintas según los autores, unos a favor y otros en contra. Y respeto a la legitimación pasiva, la ostenta el Estado, lógicamente, y no el órgano jurisdiccional al que se imputa el error judicial.

En cualquier caso, hay que destacar que, según el artículo 293 LOPJ, antes de ejercitar la acción judicial de reconocimiento del error, han de agotarse los recursos ordinarios y/o extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico contra la resolución judicial que se considera errónea, además de agotarse la fundamentación jurídica en los mismos, lo que manifiesta la voluntad del legislador de que los posibles

errores judiciales sean corregibles en vía de recurso antes de acudir a un procedimiento de revisión. En todo caso, se requiere haber agotado los recursos legales previos a la reclamación del error judicial, pero no se requiere que se hayan estimado esos recursos, como es lógico. Respecto a si también ha de interponerse previamente el recurso de amparo ante el TC, la jurisprudencia ofrece una respuesta negativa al ser aquel Tribunal un órgano constitucional, supremo intérprete de la Constitución, pero no un órgano judicial, y porque los recursos que han de agotarse previamente son los que establecen las leyes procesales, entre las cuales no se encuentra el recurso de amparo. La nota discordante la ofrece la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2002, que consideró que, dentro de los recursos legales que han de agotarse previamente a la reclamación por error judicial, se encuentra el recurso de amparo. En cualquier caso, también la doctrina más autorizada ha considerado que el derecho a la indemnización por los daños causados por error judicial e, incluso, por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, no es un derecho invocable en amparo ante el Tribunal Constitucional porque no es un derecho fundamental ni un derecho público subjetivo, sino que es un derecho legal, que es una cosa bien distinta, o sea, un derecho que se recoge en la Constitución Española, como otros muchos, y que no están en el Título I, siendo por tanto un mandato constitucional al legislador para que los desarrolle.

Si el ciudadano ha de instar la acción judicial para el reconocimiento del error, la LOPJ dispone un plazo máximo de 3 meses a partir del día en que pudo ejercitarse, normalmente a partir del día siguiente a aquél en que tuvo lugar la notificación de la resolución judicial. La jurisprudencia del Tribunal Supremo⁴⁹ entiende que ese plazo es de caducidad, no susceptible de interrupción. El cómputo del plazo es de fecha a fecha, según el artículo 5.1 del Código Civil.

Desde el Ministerio de Justicia se han estudiado recientemente algunas posibilidades que simplifiquen el procedimiento al que ha de

acudir el ciudadano para que le reconozcan el error judicial como causa de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Ese procedimiento es especialmente complejo y largo cuando ha de seguirse el *iter* que dispone el artículo 293.1 LOPJ, ya que han de agotarse previamente todos los recursos previstos en el ordenamiento jurídico. En virtud de estas exigencias legales, un ciudadano tendría que llegar hasta el Tribunal Supremo en recurso de casación, posteriormente y en esta misma sede judicial interponer un recurso de revisión para el reconocimiento del error, luego presentar la reclamación por responsabilidad patrimonial ante el Ministerio de Justicia e, incluso si la reclamación es desestimada, podría encontrarse con la paradoja de que tendría o podría volver a interponer un recurso contencioso ante la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional (competente para conocer frente a actos y disposiciones de los Ministros y Secretarios de Estado) y, por fin, un nuevo recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

Del absurdo de esta situación el Ministerio de Justicia se ha planteado, por ejemplo, que la resolución del Tribunal Supremo que reconozca el error se pronuncie a su vez sobre la cuantía de la indemnización económica, desburocratizando un procedimiento administrativo y simplificando las relaciones con los ciudadanos. No es la primera vez que se plantea este asunto y no sólo se ha planteado en el mencionado departamento ministerial, sino que algunos autores de la doctrina⁵⁰ lo han considerado razonable y necesario teniendo en cuenta la complejidad y retraso en el procedimiento a que se obliga al ciudadano. Otros autores van más lejos, y consideran que si la actividad de administrar Justicia se atribuye en exclusiva a jueces y magistrados de forma exclusiva, los resultados lesivos de esa actuación no deberían imputarse al Ministerio de Justicia sino al CGPJ, su órgano de gobierno, que atendería las reclamaciones correspondientes con cargo a su sección presupuestaria propia. Así se evitaría —según estos autores— que la Administración Pública (medio instrumental del Poder Ejecutivo) pueda valorar la actuación

de otro Poder del Estado como el Poder Judicial. Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha aclarado⁵¹ que la sentencia que reconoce el error no puede fijar el monto de la indemnización, al tratarse de un procedimiento especial que debe seguir los cauces previstos en los artículos 292 y 293 de la LOPJ. Otra solución barajada y que tampoco es novedosa, es que el procedimiento posterior de reclamación, con la sentencia que reconozca el error, se tramite en el Consejo General del Poder Judicial en lugar de en el Ministerio de Justicia, en base a la independencia de los tres Poderes del Estado y a que reconocer una indemnización por un error judicial es parte de la actuación del Poder Judicial o se debe a ella, no debiendo residenciarse en el Poder Ejecutivo. Sin embargo, esta solución no parece que pudiese introducir eficiencia o agilidad en la tramitación, porque no obvia ningún trámite, sino que sustituye a un órgano por otro como responsable de la misma.

Las sentencias del Tribunal Supremo que reconocen el error judicial son, en todo caso, muy pocas, por aplicarse en sede jurisprudencial un concepto sumamente restrictivo basado en el escrupuloso respeto a la cosa juzgada, a que las equivocaciones de los Tribunales deben corregirse a través de los recursos procesales y que cuando aquéllos se equivocan las partes deben aquietarse y aceptar la situación establecida en aras de la seguridad jurídica y de la paz social.

6. PRISIÓN PREVENTIVA

Regulada en el artículo 294 LOPJ, se trata de un supuesto de error judicial que pueden reclamar al Estado los que han sufrido prisión preventiva y posteriormente han sido absueltos por inexistencia del hecho imputado o, por esta misma causa, se haya dictado un auto de sobreseimiento libre, siempre que se les hayan ocasionado perjuicios. En este caso no es preciso, como en el error judicial, que se dicte una sentencia previa que declare la prisión preventiva indebida, ya que esa función la hacen

la sentencia absolutoria y el auto de sobreseimiento libre, lo cual hace que el procedimiento administrativo se simplifique mucho ante el Ministerio de Justicia. Así lo ha reconocido el Tribunal Supremo en varios pronunciamientos⁵². Se trata, por tanto, del procedimiento más sencillo y directo de reconocer de los tres supuestos clásicos de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Por otra parte, la prisión preventiva es un supuesto más de que el funcionamiento normal de la Administración de Justicia puede ocasionar daños o perjuicios indemnizables, ya que el juez o el Tribunal ha dictado la prisión en cumplimiento estricto de la normativa procesal y posteriormente se ha podido decidir la absolución.

No obstante, la prisión preventiva indebida puede no sólo proceder de la actuación puramente jurisdiccional de los jueces y Tribunales, sino que también puede deberse a la deficiente actuación de la oficina judicial, como cuando se confunden identidades o no se emite una notificación de puesta en libertad que era obligatorio emitir. En estos supuestos habrá que acudir a un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia o al instituto general de la responsabilidad patrimonial de la LRJAP y PAC, ya que la regulación de la LOPJ es exclusivamente aplicable a la actividad jurisdiccional.

El derecho a una indemnización por la privación indebida del derecho fundamental a la libertad está recogido también en la normativa internacional, como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que dispone en el artículo 9 que:

"Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tendrá derecho efectivo a obtener reparación".

Y el artículo 14 de ese mismo texto normativo dispone que:

"Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido".

El Tribunal Supremo⁵³ exige, en una interpretación teleológica del precepto anteriormente mencionado de la LOPJ que, para que se aprecie error judicial por prisión preventiva indebida y, por tanto, se genere el derecho a la correspondiente indemnización, o bien se demuestre la inexistencia del hecho imputado o inexistencia objetiva, o bien que se pruebe la falta de participación del inculgado, procesado o acusado en el hecho que se le atribuyó o inexistencia subjetiva (o sea, hecho delictivo existente con prueba de no haber participado en él). La inexistencia subjetiva incluye el supuesto de que haya hecho pero no se haya acreditado la participación en él (como ocurre en el caso de la coartada), los supuestos de acciones realizadas por los sujetos cuando no depende de su voluntad, como el caso de la fuerza irresistible, paralización por una gran impresión física o psíquica, sonambulismo, embriaguez o un estado de inconsciencia, por ejemplo, así como los casos en que la acción se realiza con una justificación como la legítima defensa, el estado de necesidad, la obediencia debida o el cumplimiento de un deber. En cualquier caso, el Tribunal Supremo aplica un concepto muy restrictivo de inexistencia subjetiva y apenas reconoce el error judicial por prisión preventiva, puesto que se centra en quienes nunca participaron en los hechos, no en los que lo hicieron pero tienen una razón de peso para evitar la condena.

Existe un caso muy especial que el TS ha considerado⁵⁴ que puede entenderse recogido dentro del espíritu del artículo 294 LOPJ, y es el supuesto del “delito provocado”; es decir, aquel que lo comete una persona no por su libre voluntad, sino inducido o provocado por la actividad de otra, generalmente un miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en su trabajo o intención de detener a los sospechosos de una actividad criminal. Pero no es suficiente, ni el alto Tribunal entiende encuadrable dentro del mencionado precepto, que se dicte una sentencia que absuelva al inculgado por falta de pruebas, supuesto que no da derecho a solicitar indemnización alguna por error judicial debido a prisión preventiva

indebida. Muy pocas sentencias absolutorias afirman que el hecho no ha existido, porque la absolución es posible si no se ha acreditado suficientemente su perpetración.

Por lo que se refiere a la retirada de la acusación por parte del ministerio fiscal, si bien la doctrina venía considerando que no se encontraba dentro de uno de los supuestos previstos en el artículo 294 LOPJ por cuanto muchas veces se decide aquella por la insuficiencia de las pruebas y no supone que la resolución judicial declare la inexistencia del hecho, sin embargo la jurisprudencia más moderna y ya consolidada viene observando lo contrario. Así, varias sentencias del Tribunal Supremo⁵⁵ entienden que la retirada de la acusación por parte del ministerio fiscal es equiparable a un supuesto de inexistencia subjetiva del hecho a efectos del artículo 294 LOPJ, ya que, si hubiese indicios racionales de participación del imputado, no se habría desistido de la acción, puesto que cuando el ministerio público retira en el acto del juicio oral la acusación contra una persona, ésta queda exenta de cualquier tipo de responsabilidad penal al no desvirtuarse el principio de presunción de inocencia. Puesto que el procedimiento penal se rige por el principio acusatorio, si no existe parte, pública o privada, que ejercite la acción penal, el procedimiento penal que se hubiese podido incoar pierde toda virtualidad y queda sin objeto. En estos supuestos, el auto de sobreseimiento provisional puede enmascarar un sobreseimiento libre y la jurisprudencia es favorable a considerar que procede la responsabilidad patrimonial.

La regulación procesal del sobreseimiento y de la sentencia absolutoria se encuentra en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882 (en adelante LECrim). Así, el artículo 637 LECrim dispone que procederá el sobreseimiento libre cuando no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que hubiese dado motivo a la formación de la causa, cuando el hecho no sea constitutivo de delito, o cuando aparezcan exentos de responsabilidad criminal los procesados como autores, cómplices o encubridores. El artículo 641 dispone que procederá el sobreseimiento pro-

visional cuando no resulte debidamente justificada la perpetración del delito que haya dado motivo a la formación de la causa o cuando resulte del sumario haberse cometido un delito y no haya motivos suficientes para acusar a determinadas o determinadas personas como autores, cómplices o encubridores. Los efectos jurídicos de una y otra modalidad de sobreseimiento son distintos y muy importantes: mientras que el sobreseimiento libre produce efecto de cosa juzgada y es firme, sin que quepa la posibilidad de reabrir el asunto, el sobreseimiento provisional permite que el mismo órgano judicial que conoció del caso pueda reabrir el asunto si surgen nuevas pruebas de la comisión del delito o se puede determinar la persona responsable del mismo. Por otra parte, el artículo 960 LECrim dispone, respecto a la sentencia absolutoria, que:

“Cuando por consecuencia de la sentencia firme anulada hubiese sufrido el condenado alguna pena corporal, si en la nueva sentencia se le impusiere alguna otra, se tendrá en cuenta para el cumplimiento de ésta todo el tiempo de la anteriormente sufrida y su importancia.

Cuando en virtud de recurso de revisión se dicte sentencia absolutoria, los interesados en ella o sus herederos tendrán derecho a las indemnizaciones civiles a que hubiere lugar según el derecho común, las cuales serán satisfechas por el Estado, sin perjuicio del derecho de éste de repetir contra el Juez o Tribunal sentenciador que hubieren incurrido en responsabilidad o contra la persona directamente declarada responsable o sus herederos.”

Para el cálculo de la indemnización, el artículo 294 LOPJ dispone que la cuantía que se fije deberá tener en cuenta no sólo el tiempo de privación de libertad, sino también las consecuencias personales o familiares que se hayan producido. Y, al margen de que se trata de daños morales que, según la jurisprudencia más reciente del Tribunal Supremo que se reseña en ese mismo estudio, tiene un alto componente subjetivo para su fijación, el alto Tribunal también estima⁵⁶ que deben ponderarse las circunstancias de edad, salud, conducta cívica, hechos imputados, antecedentes penales o carcelarios, rehabilitación de la honorabilidad perdida, mayor o menor probabilidad de alcanzar el olvido social del hecho así como la huella que hubiera podido dejar la prisión en

la personalidad o conducta del que la hubiese padecido. En otra sentencia⁵⁷, el Tribunal Supremo considera que la prisión indebida puede causar a cualquiera ciertas reacciones de angustia, ansiedad, inseguridad, inquietud, frustración, fastidio, irritación o temor, pero las consecuencias son diferentes para cada persona en función de su edad, salud, conducta cívica, hechos imputados y antecedentes penales o carcelarios. Con todos estos elementos de juicio, el alto Tribunal considera razonable la progresión en el cálculo que se realice de la indemnización económica. El Ministerio de Justicia viene, desde hace poco tiempo, indemnizando la prisión preventiva indebida, cuando se estima en sede administrativa, con una cuantía de 3.600 € al mes (o, lo que es lo mismo, 120 € por día de prisión, superando los tradicionales 60 € por día de prisión indebida con que se indemnizaba en los últimos 10 años, aproximadamente), de conformidad con una suerte de “baremo” que incluye los daños morales implícitos y que, para estos supuestos y similares, estableció la Audiencia Nacional en una sentencia de 6 de noviembre de 2006 de la Sala de lo contencioso-administrativo.

En el caso específico de que haya existido prisión provisional de duración superior a la pena impuesta en la sentencia, parece que no puede aplicarse este supuesto del artículo 294 LOPJ por cuanto no hay inexistencia objetiva ni subjetiva del hecho, por lo que la reclamación de responsabilidad patrimonial debería reconducirse por el particular a un caso de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia o, en su caso, a un supuesto de error judicial.

7. BALANCE DE GESTIÓN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

A continuación se presentan, en formato de tabla, los expedientes de responsabilidad patrimonial por todas las causas que tuvieron entrada en el Ministerio de Justicia y cuya tramitación se inició en cada uno de los años

desde 2003 hasta 2006, así como el número de expedientes resueltos y el porcentaje de los

mismos que fueron estimados y desestimados por el departamento:

Tabla 1

AÑO	EXPEDIENTES INICIADOS	EXPEDIENTES RESUELTOS				
		RESOLUCIONES ESTIMATORIAS	%	RESOLUCIONES DESESTIMATORIAS	%	TOTAL
2003	420	113	23,74	363	76,26	476
2004	510	70	13,83	436	86,17	506
2005	503	84	20,49	326	79,51	410
2006	620	83	16,80	411	83,20	494

El importe abonado por el Ministerio de Justicia y por la jurisdicción contencioso-administrativa en las indemnizaciones reconoci-

das a los reclamantes por todas las causas de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia ha sido el siguiente, en el periodo 2003 a 2006:

Tabla 2

IMPORTE PAGADO EN CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL			
AÑO	IMPORTE PAGADO ESTIMACIONES EN VÍA ADMINISTRATIVA	IMPORTE PAGADO ESTIMACIONES EN VÍA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA	TOTAL
2003	653.723,26 €	665.598,63 €	1.319.321,89 €
2004	295.590,63 €	673.833,89 €	969.424,52 €
2005	451.145,11 €	759.442,35 €	1.210.587,46 €
2006	325.291,26 €	567.284,20 €	892.575,46 €

Por lo que se refiere a la clasificación de las causas de los expedientes de responsabilidad patrimonial que se han iniciado y tramitado en el Ministerio de Justicia desde el año 2003, se puede presentar la siguiente tabla, hacien-

do la salvedad de que hasta el 1 de enero de 2006 no se ha realizado una subclasificación de las causas por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, razón por la cual no constan así diferenciadas en los años 2003, 2004 y 2005:

Tabla 3

EXPEDIENTES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL ESTIMADOS EN VÍA ADMINISTRATIVA CLASIFICADOS POR CAUSAS											
AÑO	EXP. ESTIMADOS VÍA ADMINISTR.	CAUSAS									
		FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA JUSTICIA							PRISIÓN PREV. O DETENCIÓN INDEBIDA POR FUNC. ANORMAL	PRISIÓN PREVENTIVA	ERRORES JUDICIALES
		DILACIONES INDEBIDAS	SUSPENS VISTA	EXTRAVÍO MEDIO PROBATORIO	EXTRAVÍO DEPÓSITO JUDICIAL	EMBARGOS	OTROS				
2003	113	101							4	7	1
2004	70	58							3	7	2
2005	84	65							3	11	5
2006	83	40	7	4	7	5	8	5	6	1	

Cuando los reclamantes no han estado conformes con la indemnización concedida en sede administrativa por el Ministerio

de Justicia, han podido interponer recurso contencioso-administrativo ante esta jurisdicción, de manera que la clasificación de los

asuntos de responsabilidad patrimonial en los que se ha dictado esa sentencia estimatoria,

durante los años 2003 a 2006, arroja los datos siguientes:

Tabla 4

EXPEDIENTES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL RECURSOS ESTIMADOS EN VÍA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA CLASIFICADOS POR CAUSAS					
AÑO	RECURSOS ESTIMADOS VÍA CONTENCIOSA-ADMINISTR.	CAUSAS			
		FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA JUSTICIA		PRISIÓN PREVENTIVA	ERRORES JUDICIALES
		VARIOS	PRISIÓN PREV. O DETENCIÓN INDEBIDA POR FUNC. ANORMAL		
2003	42	28	4	10	-
2004	23	17	2	4	-
2005	9	4	1	2	2
2006	7	6	1	-	-

Respecto al balance de gestión en la tramitación de los expedientes de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal en el Ministerio de Justicia, hay que poner de manifiesto el importante impulso que se ha dado a la misma por cuanto se ha pasado en el plazo de dos años y medio, desde comienzos de 2005 a mediados de 2007, aproximadamente, de un tiempo medio de respuesta de 24 meses (en 2006 se resolvían los expedientes que tenían entrada en el departamento en el año 2004) a los 12 meses que se tarda actualmente en dictar la Resolución del expediente de responsabilidad patrimonial por el Secretario de Estado de Justicia, por delegación del Ministro de Justicia, de manera que a mediados de 2007 se están resolviendo las reclamaciones que tuvieron entrada en el departamento a mediados del año 2006. A esta importante reducción de la pendencia ha coadyuvado la mayor productividad del personal destinado en el departamento que, si bien no ha visto aumentada en efectivos la relación de puestos de trabajo, sin embargo ha reorganizado más eficientemente sus recursos humanos para reducir el tiempo medio de instrucción de los expedientes y, posteriormente, el de resolución de los mismos. El informe preceptivo⁵⁸ del Consejo General del Poder Judicial también se ha reducido de una media de 8 meses a 4 ó 5 meses, aproximadamente, mientras que el Consejo de Estado suele tardar en emitir su dictamen, cuando es preceptivo⁵⁹ unos 2 meses, de

media. Esto significa que el Ministerio de Justicia tarda una media de 6 meses en tramitar un expediente de responsabilidad patrimonial, mientras que otros 6 meses son imputables al informe del Consejo General del Poder Judicial y al dictamen del alto órgano consultivo del Gobierno, tras los últimos impulsos a la tramitación que se ha dado en ambos órganos.

También ha sido importante la introducción, por primera vez, de un trámite de admisión a modo del existente en la jurisdicción o la expresamente prevista en el artículo 8 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, de manera que toda aquella reclamación que no cumpla con los requisitos mínimos exigidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y en el 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, no es tramitada en sede administrativa y se dicta, en consecuencia, Resolución del Secretario de Estado de Justicia inadmitiendo a trámite la misma. Este trámite de admisión ha sido posible de conformidad con el artículo 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que autoriza a la Administración a resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento

jurídico o manifestamente carentes de fundamento. Son causas habituales de inadmisión a trámite por el Ministerio de Justicia: la extemporaneidad de la reclamación, no haber solicitado la previa declaración de error judicial que es presupuesto de aquélla cuando se reclama por la causa prevista en el artículo 293 LOPJ o la manifiesta carencia de fundamento porque en los casos de prisión preventiva indebida no quedan amparados los supuestos de absolución por insuficiencia de pruebas o por aplicación del principio *in dubio pro reo*, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

8. CONTRATACIÓN DE UN SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS

La Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro da cobertura jurídica suficiente para que la Administración Pública pueda suscribir con una compañía de seguros un seguro de responsabilidad civil, por el que el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos legalmente y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo de la Administración de la obligación de indemnizar a un ciudadano los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado o Administración.

Cuando la Administración Pública tiene suscrita una póliza de contrato de seguro que cubre su responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios causados en su actividad normal o anormal (dejando siempre excluida la franquicia que, en su caso, esté prevista en la póliza), es siempre parte codemandada la compañía de seguros. Sin embargo, este punto requiere alguna reflexión más detallada. Por una parte, hay que tener presente que la Ley 50/1980 dispone en su artículo 76 que el perjudicado o sus herederos tienen acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar, sin

perjuicio del derecho del asegurado a repetir contra el asegurado en el supuesto en que el daño o perjuicio causado al tercero sea debido a conducta dolosa de éste.

Parece, por tanto, que en estos casos el ciudadano perjudicado se puede dirigir directamente contra la compañía de seguros, ya que la acción contra ésta es principal y no subsidiaria, si bien el gran conflicto se encuentra en el orden jurisdiccional competente para conocer de la demanda. Puesto que la LJCA anterior a 1998 no contemplaba expresamente a las compañías de seguro como partes del proceso contencioso, el Tribunal Supremo (Auto de 27 de diciembre de 2001, de la Sala Especial de Conflictos de competencias) vino a proclamar aplicable en estos supuestos la doctrina de la *vis atractiva* de la jurisdicción civil, prevista legalmente en el artículo 9.2 de la LOPJ, que dispone que:

"Los Tribunales y Juzgados del Orden Civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional.

En este orden civil, corresponderá a la jurisdicción militar la prevención de los juicios de testamentaria y de abintestato de los miembros de las Fuerzas Armadas que, en tiempo de guerra, fallecieron en campaña o navegación, limitándose a la practica de la asistencia imprescindible para disponer el sepelio del difunto y la formación del inventario y aseguramiento provisorio de sus bienes, dando siempre cuenta a la autoridad judicial civil competente."

Así, por tanto, cuando se reclamaba por responsabilidad patrimonial frente a una Administración Pública que es tomadora de un contrato de seguro con una compañía aseguradora, el orden competente para conocer de esta demanda era el orden jurisdiccional civil. Con esta interpretación, el alto Tribunal intentaba evitar la situación que se produciría si el demandante tuviese que entablar dos acciones, una procesal civil frente a la compañía de seguros, y otra procesal contencioso-administrativa frente a la Administración Pública responsable del daño causado.

Sin embargo, las modificaciones legales realizadas en el año 2003 tanto en la LOPJ como en la LJCA hicieron que se despejase la duda sobre el orden jurisdiccional competente y la

posición en el proceso de la Administración y de las compañías de seguros. El artículo 9.4 de la LOPJ proclama que:

"Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho.

Conocerán, asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional. Igualmente conocerán de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva.

También será competente este orden jurisdiccional si las demandas de responsabilidad patrimonial se dirigen, además, contra las personas o entidades públicas o privadas indirectamente responsables de aquéllas."

Asimismo, los artículos 2 e) y 21 de la LJCA disponen que:

"Artículo 2. El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con:

...

e) La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad.

..."

"Artículo 21.1. Se considera parte demandada:

a) Las Administraciones públicas o cualesquiera de los órganos mencionados en el artículo 1.3 contra cuya actividad se dirija el recurso.

b) Las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante.

c) Las aseguradoras de las Administraciones públicas, que siempre serán parte codemandada junto con la Administración a quien aseguren.

2. A efectos de lo dispuesto en el párrafo a) del apartado anterior, cuando se trate de Organismos o Cor-

poraciones públicos sujetos a fiscalización de una Administración territorial, se entiende por Administración demandada:

a) El Organismo o Corporación autores del acto o disposición fiscalizados, si el resultado de la fiscalización es aprobatorio.

b) La que ejerza la fiscalización, si mediante ella no se aprueba íntegramente el acto o disposición.

3. Si el demandante fundara sus pretensiones en la ilegalidad de una disposición general, se considerará también parte demandada a la Administración autora de la misma, aunque no proceda de ella la actuación recurrida."

Así, si un particular desea demandar a la Administración por responsabilidad patrimonial, sólo puede hacerlo ante la jurisdicción contencioso-administrativa, aunque en este caso, la compañía de seguros se convierte en parte codemandada en un litisconsorcio pasivo que, sin embargo, no es necesario por cuanto la acción ya se ve satisfecha con el pronunciamiento sobre la responsabilidad de la Administración, sin que sea preciso pronunciarse sobre la responsabilidad solidaria en el pago con la compañía de seguros. El particular también puede demandar a la Administración junto a la compañía de seguros conjuntamente, proceso del que conocerá también la jurisdicción contenciosa. Sin embargo, el particular puede entablar una acción directa y principal contra la compañía de seguros, en cuyo caso, el orden jurisdiccional competente sólo puede serlo el civil que conoce de litigios entre particulares. En esta vía no puede el particular llamar a la Administración por la exclusividad que tiene la jurisdicción contencioso-administrativa para el enjuiciamiento de la responsabilidad patrimonial de aquella por la actividad que desarrolle, cualquiera que sea su naturaleza o el tipo de relación de que derive, incluso cuando concorra con particulares en la producción del daño.

Debe quedar claro, sin embargo, que la propia Administración debe llamar siempre a la compañía de seguros como parte en el procedimiento administrativo y en el jurisdiccional que se siga exclusivamente contra la Administración por un supuesto de responsabilidad patrimonial para cuya cobertura se haya suscrito un contrato de seguro. En este caso, como se ha dicho, de acuerdo con el artículo 21 de la

LJCA, la compañía de seguros se convierte en parte codemandada. En el proceso judicial, la sentencia que se dicte se pronunciará sobre la responsabilidad de la Administración, así como la condena solidaria al pago de la indemnización junto con la compañía de seguros.

Conviene realizar aquí una reflexión sobre un aspecto que puede tener consecuencias litigiosas entre la Administración y las compañías privadas de seguro. La suscripción de un contrato de seguro por responsabilidad patrimonial por las Administraciones Públicas, si se extiende como pauta en todas ellas, podría dar lugar a un reconocimiento mucho más generoso por éstas de su responsabilidad en el procedimiento administrativo que se siga, derivado de la falsa sensación de no tener que imputarse a los presupuestos generales del Estado las indemnizaciones reconocidas por esta vía. Además de ser, efectivamente, una sensación errónea porque sin duda las compañías privadas de seguro elevarán el importe de sus pólizas en futuras revisiones del contrato si han de responder de grandes cuantías económicas indemnizatorias (aunque se siga un procedimiento de contratación público y por concurso de conformidad con la LCAP, el resultado podría ser que no haya ofertas si los pliegos imponen un importe máximo antieconómico de la póliza) y porque en este complejo mundo de la economía y el derecho no se puede actuar localmente sin pensar globalmente, por no hablar del precedente administrativo que se generaría si las resoluciones dictadas por el Ministro del ramo⁶⁰ empiezan a aplicar doctrinas generosas y favorables a la responsabilidad patrimonial, hay un efecto colateral nada despreciable que debe valorarse: se trata de la posibilidad que tendrían las compañías de seguro de interponer un recurso contencioso-administrativo frente a la Resolución que reconozca la responsabilidad patrimonial por el daño causado a un ciudadano y que le indemniza con esplendidez, obligando a la empresa privada a asumir automáticamente el coste de la indemnización. En este caso, la compañía de seguros pasaría a ser parte actora en el proceso contencioso-administrativo, siendo demandada la Administración Pública competente.

El Ministerio de Justicia no cuenta, hasta el momento (julio de 2007), con ningún contrato de seguro suscrito con alguna compañía que cubra los daños por responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Si bien se está analizando su conveniencia, existen otros órganos de la Administración Pública que sí tienen suscrito un contrato similar. Es el caso del Ayuntamiento de Madrid, que en octubre de 2006 adjudicó un contrato que tenía por objeto tres pólizas de seguro: uno de responsabilidad civil y patrimonial que asegura al Ayuntamiento de Madrid, todas sus entidades y su personal por la prestación de servicios municipales y que hayan dado lugar a un siniestro y, en consecuencia, a una reclamación en vía administrativa o jurisdiccional de la que se deriven consecuencias económicas; otro de transporte terrestre de la custodia de plata procesional con ostensorio con motivo de su salida en la procesión del Corpus Christi (pieza que data de 1573 y valorada en más de 6 millones de euros); y una tercera póliza de seguro de daños y pérdidas materiales de los bienes inmuebles y muebles que integran el patrimonio del Ayuntamiento de Madrid. El presupuesto base de licitación ascendía a un máximo de 3.700.000 euros, con plazo de ejecución que se extendía desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2007, prorrogable de forma expresa por periodos anuales sucesivos.

9. ELEMENTOS GENERALES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

A) PROCEDIMIENTO

Puesto que la LOPJ no contempla normas procedimentales para la tramitación de las reclamaciones por funcionamiento anormal de

la Administración de Justicia, salvo las que se refieren a la declaración previa del error judicial en el artículo 293 de esa norma orgánica, hay que acudir al artículo 293.2 que dispone que la petición indemnizatoria del interesado se dirigirá directamente al Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado; normas que se prevén en los artículos 139 y siguientes de la LRJAP y PAC y en el 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. En base a estos dos textos normativos se resuelve la tramitación de los expedientes en el Ministerio de Justicia, en concreto la iniciación, la instrucción, el acuerdo indemnizatorio, la práctica de pruebas, el trámite de audiencia, los dictámenes y la terminación. En la LOPJ no se hace mención al informe preceptivo al Consejo General del Poder Judicial en las reclamaciones por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, sino que se contempla en la disposición adicional segunda del Real Decreto 429/1993. Por fin, el dictamen del Consejo de Estado, a través de su Comisión Permanente, se requiere en base a su Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril.

B) RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y LESIÓN ANTIJURÍDICA

Como ya se ha comentado anteriormente, esta idea supone que la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal o error judicial de la Administración de Justicia es independiente de toda idea de culpa, y que se trata de una responsabilidad objetiva o de resultado. Por tanto, la lesión ha de ser antijurídica, lo que significa, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁶¹, que la lesión sea objetivamente antijurídica, contraria a Derecho y que el particular no tenga el deber jurídico de soportarla. Si los particulares deben soportarla, lo debe proclamar así expresamente la Ley. El Tribunal Supremo ha considerado que un particular no tiene el deber jurídico de soportar

un perjuicio antijurídico cuando no haya causa legal alguna que lo justifique⁶². En general, para que el daño se convierta en lesión, debe tratarse de un daño antijurídico por cuanto el sujeto que la sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Al igual que la LRJAP y PAC prevé en su artículo 142.4 sobre la anulación en vía administrativa o jurisdiccional contencioso-administrativa de un acto administrativo o de una disposición administrativa de carácter general, que nunca presupone el derecho a la indemnización, el apartado 3 del artículo 292 de la LOPJ dispone que “*La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización.*”

En todo caso, el Tribunal Supremo ha considerado⁶³ que la responsabilidad objetiva no significa su generalización más allá del principio de causalidad, que para que exista aquélla es imprescindible un nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento; lo que significa que la prestación por la Administración de un servicio público y la titularidad por su parte de la infraestructura material para su prestación no implica que el sistema de responsabilidad patrimonial convierta a aquélla en una aseguradora universal de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

C) DAÑO EFECTIVO

El Tribunal Supremo⁶⁴ considera que el daño debe ser real, lo que no significa sólo que sea un daño pasado o presente, sino que también puede ser futuro, pero siempre que sea de “*producción indudable y necesaria, por la antici-*

pada certeza de su acaecimiento en el tiempo”, lo que excluye los daños meramente posibles.

D) DAÑO EVALUABLE ECONÓMICAMENTE

El Tribunal Supremo también considera que el daño ha de ser evaluable económicamente, como ocurre, por ejemplo, cuando se limitan los derechos dominicales que con anterioridad tenían los ciudadanos.

En el caso de daños morales, más difíciles de cuantificar, el Tribunal Supremo⁶⁵ ha entendido que se pueden resarcir con una indemnización de cuantía moderada que restablezca la justicia material quebrantada por el defectuoso funcionamiento del servicio. El resarcimiento de los daños morales, por su carácter afectivo y de *pretium doloris*, carece de parámetros o módulos objetivos, lo que supone que deben valorarse en una cifra razonable, que “*siempre tendrá un cierto componente subjetivo*”⁶⁶.

En la valoración del daño deben incluirse el daño emergente y el lucro cesante, de conformidad con el artículo 1.106 del Código Civil.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo⁶⁷ ha llegado a considerar posible reparar los daños que ya han sido reparados previamente por una compañía de seguros privada.

E) DAÑO INDIVIDUALIZADO CON RELACIÓN A UNA PERSONA O GRUPO DE PERSONAS

Esto deja fuera a los daños o cargas generales que impone la Administración al perseguir un interés general y público. El daño, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, debe residenciarse directamente en el patrimonio del reclamante y no pueden considerarse cargas comunes propias de la vida en colectividad o de la vida social. Puesto que en los artículos 292 y siguientes LOPJ no se mencionan expresamente los sujetos con derecho a indemnización, y sólo se menciona a los perjudicados (artículos 292.1 y 295) y al interesado (artículo 293.2), parece posible que los entes

públicos que sean parte procesal o afectados en el proceso puedan exigir una reclamación económica frente al Estado por alguno de los motivos reseñados.

F) NEXO CAUSAL

La jurisprudencia del Tribunal Supremo⁶⁸ estima que la relación de causa a efecto debe ser directa, inmediata y exclusiva, pero también ha admitido que el resultado dañoso se haya debido de forma mediata, indirecta y concurrente siempre que se pueda deducir el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño o perjuicio.

Puede quebrar ese nexo causal la fuerza mayor, la intencionalidad de la víctima en la acción dañosa o su grave negligencia, es decir, cuando la conducta del perjudicado o de un tercero ha sido determinante para producir el daño, aunque el funcionamiento de la Administración haya sido deficiente. Con ello se pretende evitar una responsabilidad universal de la Administración Pública en todos los daños que se eventualmente se producen en los ciudadanos y que podría eclipsar la necesaria responsabilidad individual que tenemos todos en el mundo complejo en el que vivimos.

G) INDEMNIZACIÓN

La regulación de la indemnización está prevista en el artículo 140 de la LRJAP y PAC y en el artículo 2 del RD 429/1993:

“Art. 140. Responsabilidad concurrente de las Administraciones públicas.

1. Cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones Públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones Públicas.

2. En otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación.”

"Artículo 2. Objeto.

1. Mediante los procedimientos previstos en este Reglamento las Administraciones Públicas reconocerán el derecho a indemnización de los particulares en los términos previstos en el Capítulo I del Título X de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por las lesiones que aquéllos 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.

También serán de aplicación los procedimientos previstos en este Reglamento para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial en que incurran las Administraciones Públicas cuando actúen en relaciones de Derecho privado.

2. La resolución del procedimiento o, en su caso el acuerdo de terminación convencional fijará la cuantía y el modo de la indemnización, cuando proceda, de acuerdo con los criterios que para calcularla y abonarla se establecen en el artículo 141 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La compensación en especie sustituirá a la indemnización procedente cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, formalizándose en todo caso, mediante acuerdo entre la Administración Pública y el interesado.

3. Las resoluciones y los acuerdos de terminación convencional que recaigan en los procedimientos regulados en este Reglamento ponen fin a la vía administrativa."

La indemnización, según jurisprudencia ya consolidada del Tribunal Supremo⁶⁹, debe perseguir la reparación íntegra y dejar indemne a la víctima del daño injusto, comprendiendo no sólo el importe del daño emergente, sino también el del lucro cesante o beneficios dejados de percibir como consecuencia del hecho dañoso. Esa misma jurisprudencia⁷⁰ ha estimado que la determinación del *quantum* indemnizatorio es un juicio de valor reservado a los Tribunales de instancia y ha de ser respetado en casación a menos que se demuestre el error, su irracionalidad o la infracción de las normas que regulen la valoración de los medios probatorios.

Respecto a los criterios que deben utilizarse para calcular la indemnización, el tiempo ha venido demostrando que no sólo se pueden utilizar criterios fiscales puesto que los valores

de mercado han dejado muy atrás los valores que la Administración Tributaria emplea en su ámbito. Se suelen utilizar las famosas tablas de indemnizaciones básicas por muerte y por lesiones permanentes y sus factores de corrección, así como por incapacidad temporal, previstas en la Resolución de 7 de enero de 2007, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2007 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, de conformidad con la obligación de actualización de las cuantías que establece el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, si bien la jurisprudencia⁷¹ ha señalado que no son vinculantes en ningún modo para los Tribunales y tienen un valor meramente orientativo.

Para indemnizar los daños morales, ya se ha comentado que el Tribunal Supremo entiende que tiene un componente subjetivo inevitable y que su determinación económica está reservada también al arbitrio del Tribunal de instancia sin que sea revisable en casación siempre que ese Tribunal haya respetado los criterios jurisprudenciales de reparabilidad económica del daño moral y de razonabilidad en su compensación.

Por lo que se refiere a los posibles intereses devengados, el alto Tribunal también se ha pronunciado sobre ello⁷², de manera que la reparación integral de los perjuicios sufridos requiere actualizar la deuda, para lo que apuesta por utilizar el criterio del devengo de los intereses legales de ésta desde que se reclamó a la Administración en la vía previa hasta su pago completo, aplicando una de estas dos fórmulas: o bien el tipo de interés de demora fijado cada año en las leyes de presupuestos generales del Estado, o bien el coeficiente actualizador basado en la aplicación del índice de precios al consumo (IPC).

Una situación habitual que se ha venido detectando en el Ministerio de Justicia es que si el particular reclama a la jurisdicción contencioso-administrativa, el *quantum* indemnizatorio suele ser más generoso en la sentencia estimatoria dictada por los Tribunales de Justicia que el reconocido en vía administrativa. A este respecto, el Tribunal Supremo⁷³ ha avalado la posibilidad que tienen los Tribunales de ir más allá de lo pedido en vía administrativa sin que pueda achacarse a la sentencia un vicio de incongruencia, por exceso, respecto al *petitum* del particular reclamante en vía administrativa. Esto no supone —a juicio del alto Tribunal— una vulneración del principio de jurisdicción revisora que tiene la contencioso-administrativa. Además, se reconoce la posibilidad que tiene el particular de solicitar una cantidad mayor no ya a la concedida —si lo fue— por la Administración, sino a la solicitada por él mismo en la reclamación administrativa, debido a que entiende el Tribunal Supremo que la cuantía no tiene por qué determinarse numéricamente al inicio del procedimiento ni siquiera en el momento de dictarse sentencia, ya que puede diferirse al momento de la ejecución del fallo. Inspirándose en la figura de la retasación prevista en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, el Tribunal Supremo reconoce que pueden darse circunstancias que hagan que se solicite una cantidad superior posteriormente en sede judicial, como por ejemplo que ha transcurrido un tiempo superior desde que se produjo el hecho determinante, la calificación más precisa del estado del lesionado que conducían a una situación más pesimista sobre su recuperación, ...

Respecto al lucro cesante, el Tribunal Supremo ha entendido⁷⁴ que se excluyen las meras expectativas o ganancias dudosas o contingentes, derivadas de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre, de manera que se precisa una prueba rigurosa de lo que se deja de obtener. También se intenta evitar que se pueda producir, alegando y reconociendo el lucro cesante, un enriquecimiento injusto.

H) PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El plazo general para reclamar es de un año a contar desde que se produjo el hecho o el acto que motivó la indemnización o desde que se manifestó su efecto lesivo. Así lo dispone el artículo 142.5 de la LRJAP y PAC: “*En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.*”

Ese mismo plazo y previsión legal está recogida, también, en el RD 429/1993: el artículo 4.2 dispone que “*En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse el efecto lesivo*”. El plazo es, en todo caso, de prescripción, por lo que transcurrido el mismo no se podrá ejercitar nueva acción de reclamación de responsabilidad. No obstante, el citado plazo podrá interrumpirse por la iniciación de un proceso penal e incluso de una acción civil dirigida a exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración⁷⁵. Cuando se ha dictado sentencia y ésta gana firmeza, el plazo de prescripción que se interrumpió volverá a correr de nuevo. En todo caso, para que se pueda hablar de interrupción de la prescripción, los actos interruptivos deben producirse antes de que se complete el *tempus praescriptionis* establecido legalmente, limitándose los actos interruptivos a aquellos que suponen el ejercicio de una acción ante los Tribunales, a una reclamación extrajudicial del derecho o al reconocimiento de la deuda por el deudor, de conformidad con el artículo 1.973 del Código Civil.

Si los daños persisten en el tiempo y son continuados, el plazo de un año empieza a contarse desde que cesa el daño, se estabilizan

los efectos lesivos en el patrimonio del reclamante y la determinación del daño es posible, tal y como ha venido reconociendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo en numerosas sentencias⁷⁶.

Por tanto, el *dies a quo* se inicia en el momento en que se puede ejercitar la acción, es decir, cuando concurren todos los requisitos que la hacen viable. El Tribunal Supremo considera⁷⁷ que se ejercita desde el momento en que es posible conocer el alcance de los perjuicios producidos en sus dimensiones fácticas y jurídicas, doctrina que se basa en el principio de *actio nata* (nacimiento de la acción) según el cual el plazo de prescripción de la acción comienza en el momento en que ésta puede ejercitarse, y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando concurren los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad.

10. RECURSOS JURISDICCIONALES POSTERIORES

Ya se ha mencionado el contenido del artículo 9.4 LOPJ:

“Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho.

Conocerán, asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional. Igualmente conocerán de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva.

También será competente este orden jurisdiccional si las demandas de responsabilidad patrimonial se dirigen, además, contra las personas o entidades públicas o privadas indirectamente responsables de aquéllas.”

Pues bien, contra la Resolución que resuelve el procedimiento de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia se puede interponer el correspondiente recurso contencioso-administrativo, del que conocerá, puesto que resuelve el Ministro de Justicia (o, como ocurre habitualmente en las últimas legislaturas, el Secretario de Estado de Justicia por delegación del Ministro), es competente en única instancia la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (*ex* artículo 66 LOPJ y 11.1 a) Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

11. ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL FRENTE A JUECES Y MAGISTRADOS

Nuestro ordenamiento permite que los particulares perjudicados puedan exigir directamente ante los Juzgados y Tribunales del orden civil la responsabilidad civil a los jueces y magistrados por los daños y perjuicios que les hayan causado en el ejercicio de sus funciones. Así lo prevén los artículos 16 y 411 y siguientes de la LOPJ, que permiten esa acción de los particulares siempre que los jueces hayan incurrido en dolo o culpa, sin distinguir entre su gravedad o no. El artículo 411 dispone que *“Los jueces y magistrados responderán civilmente por los daños y perjuicios que causaren cuando, en el desempeño de sus funciones, incurrieren en dolo o culpa”*, y el artículo 412 LOPJ proclama que *“La responsabilidad civil podrá exigirse a instancia de la parte perjudicada o de sus causahabientes, en el juicio que corresponda”*.

También es posible el ejercicio de una acción penal cuando el juez haya cometido un hecho constitutivo de delito o falta, de confor-

midad con el artículo 116.1 del Código Penal (“*Toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios*”). Se trata de delitos contra la Administración Pública y delitos contra la Administración de Justicia. Si de ese hecho se derivan también daños y perjuicios, es posible vincular la acción civil a la responsabilidad penal que se exija. La responsabilidad penal de los jueces y magistrados está prevista en los artículos 405 y siguientes de la LOPJ, que dispone que “*La responsabilidad penal de los jueces y magistrados por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de las funciones de su cargo se exigirá conforme a lo dispuesto en esta Ley*”.

En cualquier caso, el instituto de la responsabilidad civil apenas se ha utilizado frente a los miembros de la carrera judicial y, en los casos en que se ha hecho, la interpretación de los Tribunales ha sido muy restrictiva, ya que la prueba de la misma es notablemente compleja y se requiere previamente que la resolución que ponga fin al proceso en el que se ha podido ocasionar el daño sea firme. Además, el ciudadano perjudicado ya tiene a su disposición la acción de responsabilidad frente al Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, lo que siempre le resultará más sencillo, objetivo y seguro para su total indemnidad. Por otra parte, el principio de unidad jurisdiccional que establece la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al residenciarse en este orden todas las pretensiones que se deduzcan en relación con 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 aquéllas por este motivo ante los órdenes civil o social, ha impedido, en la práctica, que se pueda admitir a trámite en otro orden que no sea el contencioso cualquier reclamación por daños, salvo la acción penal, que siempre está a salvo en su correspondiente orden jurisdiccional, como es lógico.

De acuerdo con el artículo 412 LOPJ, la acción puede instarla el particular perjudica-

do, pero también sería posible que la instase el propio Estado ejercitando la acción de repetición que le permite el artículo 296 LOPJ, lo que se analizará en el siguiente apartado. La diferencia entre una acción y otra no sólo estriba en el sujeto que se convierte en actor, sino en que la acción que se ampara en el artículo 411 exige la concurrencia de dolo o culpa, mientras que para el ejercicio de la acción de repetición se exige dolo o culpa grave. En todo caso, la culpa a que se refiere el artículo 411 se entiende hecha a la culpa grave y leve.

12. ACCIÓN DE REPETICIÓN

El régimen de las acciones de repetición frente al funcionario público que ha causado el daño está previsto, con carácter general, en el artículo 145 de la LRJAP y PAC:

“2. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia graves, previa instrucción del procedimiento que reglamentariamente se establezca.

Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, la existencia o no de intencionalidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso.”

Así, y puesto que los particulares pueden y deben dirigirse directamente contra la Administración competente por los daños y perjuicios ocasionados por sus autoridades o personal al servicio, aquélla puede y debe (a tenor de la LRJAP y PAC) repetir contra éstos una vez que haya hecho efectiva la indemnización a los reclamantes, iniciando a partir de ese momento un procedimiento administrativo. Así lo contempla también, con carácter general, el artículo 19 del RD 429/1993:

“Artículo 19. Responsabilidad por daños y perjuicios causados a los particulares.

Los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y el personal a su servicio, de conformidad con lo previsto en el artículo 145 de la Ley de Régimen Jurídico

de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Satisfecha la indemnización, la Administración correspondiente podrá exigir de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia grave, previa la instrucción del procedimiento regulado en el artículo 21 de este Reglamento."

En todo caso, el funcionario sólo responderá y, por tanto, sólo se podrá iniciar el procedimiento de repetición, siempre que hayan actuado con dolo, culpa o negligencia grave, y siempre que lo hayan hecho en el ejercicio de sus funciones de servicio o autoridad públicos. Si concurren estas circunstancias, la Administración está obligada a repetir contra el funcionario; ya no es una acción potestativa como lo era antes de la modificación introducida en la LRJAP y PAC por la Ley 4/1999.

En la práctica, parece que resulta imprescindible, para que la acción de repetición tenga éxito, que el funcionario haya intervenido como parte en el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial instruido y resuelto por la Administración Pública competente, ya que es interesado (goza de interés legítimo, según el artículo 19 LJCA) y su no intervención podría dar lugar a la nulidad de la sentencia que se pudiese dictar en un proceso judicial contencioso-administrativo sobre este punto. En el procedimiento administrativo, el funcionario pretendería que no se reconociese la responsabilidad patrimonial o que se hiciese en la menor cuantía posible, como es natural. Sin embargo, si el funcionario no es llamado al procedimiento administrativo, podría posteriormente oponerse a la cuantía de la indemnización reconocida y satisfecha al ciudadano si la considera excesiva.

En consecuencia, las acciones de repetición del Estado frente a jueces y magistrados y frente al resto de personal de la Administración de Justicia tienen dos vías distintas de exigencia: la de los jueces y magistrados se exige en desarrollo del artículo 296 LOPJ, mientras que la del resto del personal está sujeta al régimen general del artículo 145 LRJAP y PAC.

En el caso de las acciones de repetición frente a los jueces y magistrados, la regulación se contiene en el artículo 296 LOPJ, de modo que la legitimación activa corresponde al Estado, una vez que haya respondido por los daños producidos por dolo o culpa grave de aquéllos, y la legitimación pasiva le corresponde al propio juez o al conjunto de magistrados que componen una sala de un órgano colegiado y que hayan adoptado la decisión que da lugar a un resarcimiento, siempre que no hayan presentado un voto particular discrepante. Así, el artículo 296 de ese cuerpo legal dispone que:

"El Estado responderá también a los daños que se produzcan por dolo o culpa grave de los jueces y magistrados, sin perjuicio del derecho que le asiste de repetir contra los mismos por los cauces del proceso declarativo que corresponda ante el tribunal competente. En estos procesos será siempre parte el Ministerio Fiscal."

El análisis de ese precepto lleva a observar que, al igual que en el caso de la responsabilidad de los funcionarios de la Administración General del Estado, se precisa que concurra dolo o culpa graves en el comportamiento dañoso, aunque se omite la referencia a la negligencia como se hace en el artículo 145 de la LRJAP y PAC. La acción de regreso, según el mencionado artículo 296 LOPJ, se ejercita a través de un proceso judicial declarativo ante el Tribunal de Justicia competente (de acuerdo con las atribuciones y normas de competencia que establece el Título IV de la LOPJ). Esta regulación hace que sólo pueda dirigirse la acción de repetición contra jueces y magistrados y no contra el resto de personal al servicio de la Administración de Justicia. El plazo para el ejercicio de la acción, aplicando el plazo de prescripción general previsto en el Código Civil para las acciones de responsabilidad extracontractual, sería el de un año. Esa forma de ejercitar la acción de regreso contra un juez o magistrado también arroja una diferencia importante respecto a la acción de repetición general en la Administración, ya que en esta última basta con tramitar un procedimiento administrativo, mientras que en la primera es preciso una acción judicial, ante el Tribunal competente. En cualquier caso, el Ministerio de Justicia, hasta

el momento, no ha ejercitado la acción de repetición en ningún supuesto, salvo en uno del año 1995 frente a un magistrado en cuya actuación se apreció por el propio Consejo General del Poder Judicial dolo o culpa grave. Sin embargo, sí han existido, aunque también en contadas ocasiones, algunas acciones de reclamación de responsabilidad civil por parte de particulares afectados por actuaciones o resoluciones de jueces o magistrados, en ejercicio del artículo 411 LOPJ, con estimaciones en

vía jurisdiccional (recuérdese el caso de Lluís Pascual Estevill, condenado por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña a 9 años y 4 meses de prisión por delitos de cohecho, prevaricación y detención ilegal cometidos cuando ejerció como magistrado de instrucción en Terrassa y Barcelona, a lo que se sumó una multa de 1,8 millones de euros y a abonar a los empresarios perjudicados a los que extorsionó una indemnización de 663.005 euros).

NOTAS

1. STC 40/1988, de 10 de marzo, y STC 85/1990, de 5 de mayo.
2. STC 56/1990, de 29 de marzo
3. Según el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (artículo 57), son Entidades Gestoras: el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), el Instituto Social de la Marina (ISM), el Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), y el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO). Según el artículo 62 de ese mismo cuerpo legal, son Servicios Comunes: la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), mientras que la Gerencia de Informática de la Seguridad Social lo fue hasta el mes de abril de 2002.
4. STS de 25 de febrero de 1983
5. Dictamen del Consejo de Estado de 12 de abril de 1984
6. Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia, anejo al Tratado de la Unión Europea, al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica de conformidad con el artículo 7 del Tratado de Niza, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Niza el 26 de febrero de 2001.
7. STS, Sala 3ª, de 19 de febrero de 2002
8. STS de 21 de diciembre de 1999
9. STS de 12 de marzo de 1984
10. STS de 18 de abril de 2006
11. Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950
12. En el año 2003 el Ministerio abonó por salarios de tramitación 3.025.966 €, en 2004 5.456.034 €, en 2005 8.003.061 €, y en 2006 7.930.102 €.
13. STC de 3 de octubre de 1995
14. STC de 14 de marzo de 1984 y STS de 18 de abril de 2006
15. STC 5/1985, de 23 de enero
16. Fuente: "La justicia dato a dato. Año 2006". Estadística Judicial, CGPJ.

17. STC 223/1988, de 24 de noviembre
18. STC 36/1984, de 14 de marzo
19. STC 50/1989, de 21 de febrero
20. STC de 5 de mayo de 1990
21. STC 58/1999, de 12 de abril
22. STC 35/1994, de 31 de enero
23. STC de 11 de diciembre de 2000
24. STC de 10 de marzo de 1988 y de 8 de mayo de 1989
25. STC de 2 de junio de 1997 y de 31 de marzo de 1998, entre otras.
26. STC 35/1994, de 31 de enero, y STC 10/1997, de 14 de enero
27. STC de 10 de marzo de 2000
28. STC 36/1984, de 14 de marzo, 35/1994, de 31 de enero, y 53/1997, de 17 de marzo.
29. STC 37/1987, de 26 de marzo, 85/1990, de 5 de mayo, y 139/1990, de 17 de septiembre.
30. STC 109/1997, de 2 de junio
31. SAN, Sección 3ª de la Sala de lo C-A, de 11 de enero de 2006
32. SS AN de 13 de diciembre de 2005, de 11 de enero de 2006 y de 19 de mayo de 2006
33. SS AN de 27 de junio de 2007 y 3 de julio de 2007
34. S. Juzgado Central de lo C-A número 8, de 2 de enero de 2007
35. STS de 9 de julio de 1990
36. STS de 1 de febrero de 1988
37. STS de 20 de octubre de 1990 y 3 de marzo de 1993
38. STS de 9 de noviembre de 2002 y 7 de febrero de 2004, entre otras.
39. STS de 7 de abril de 2000 y de 17 de abril de 2002
40. STS de 19 de abril de 2005
41. Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo número 1, de 21 de junio de 2007
42. STS, Sala de lo Civil, de 15 de febrero de 2002
43. STS de 10 de octubre de 1989
44. STS de 14 de enero de 1994
45. STS de 7 de octubre de 1997, 16 de diciembre de 1997 y 4 de junio de 2002

46. Artículos 509 a 516 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, sobre la revisión de sentencias firmes.
47. STS, Sala 1ª, de 26 de marzo de 2002
48. STS de 9 de febrero de 2004
49. STS de 30 de octubre de 1991
50. Por ejemplo, Montero Aroca.
51. STS, Sala 1ª, de 26 de marzo de 2002
52. STS de 4 de diciembre de 1990 y 20 de enero de 2003
53. STS de 27 de enero de 1989, 26 de marzo de 1999, 28 de febrero de 2001, 1 de octubre de 2002 y 25 de mayo de 2006, entre otras.
54. STS de 13 de junio de 2003
55. STS de 26 de enero de 2005 y de 6 de octubre de 2006
56. STS de 20 de enero de 2003 y 21 de marzo de 2006
57. STS de 20 de febrero de 1999
58. Disposición adicional 2ª del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. El plazo en que debiera emitirse este informe es de 2 meses. No se solicita informe del CGPJ cuando la causa es de prisión preventiva, sino que sólo informa cuando la causa es funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.
59. Artículo 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado. El plazo en que debiera emitirse este dictamen es de 2 meses, como máximo, de conformidad con el artículo 12 del Real Decreto 429/1993.
60. Los procedimientos de responsabilidad patrimonial se resuelven por el Ministro respectivo, el Consejo de Ministros si una Ley así lo dispone o por los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas o de las Entidades que integran la Administración Local (ex artículo 142.2 LRJAP y PAC).
61. STS de 7 de noviembre de 1994, 25 de enero de 1997 y 19 de noviembre de 1992, entre otras.
62. STS de 8 de febrero de 1991
63. STS de 5 de junio de 1998
64. STS de 2 de enero de 1990
65. STS de 23 de septiembre de 1992
66. STS de 4 de abril de 1989, 2 de diciembre de 1995, 5 de junio de 1997 y 20 de enero de 1998, entre otras.
67. STS de 8 de diciembre de 1982
68. STS de 26 de abril de 1997 y 16 de diciembre de 1997
69. STS de 4 de noviembre de 1991, 22 de mayo de 1993, 27 de diciembre de 1999 y 5 de julio de 2006, entre otras.
70. STS de 25 de septiembre de 2001
71. STS de 19 de junio de 1998

72. STS de 29 de enero de 1994, 12 de noviembre de 1996 y 14 de febrero de 1998
73. STS de 2 de febrero de 1980
74. STS de 12 de mayo de 1997
75. Así lo reconoce la STS de 26 de mayo de 1998
76. STS de 23 de enero de 1998 y 3 de noviembre de 1998
77. STS de 3 de mayo de 2000