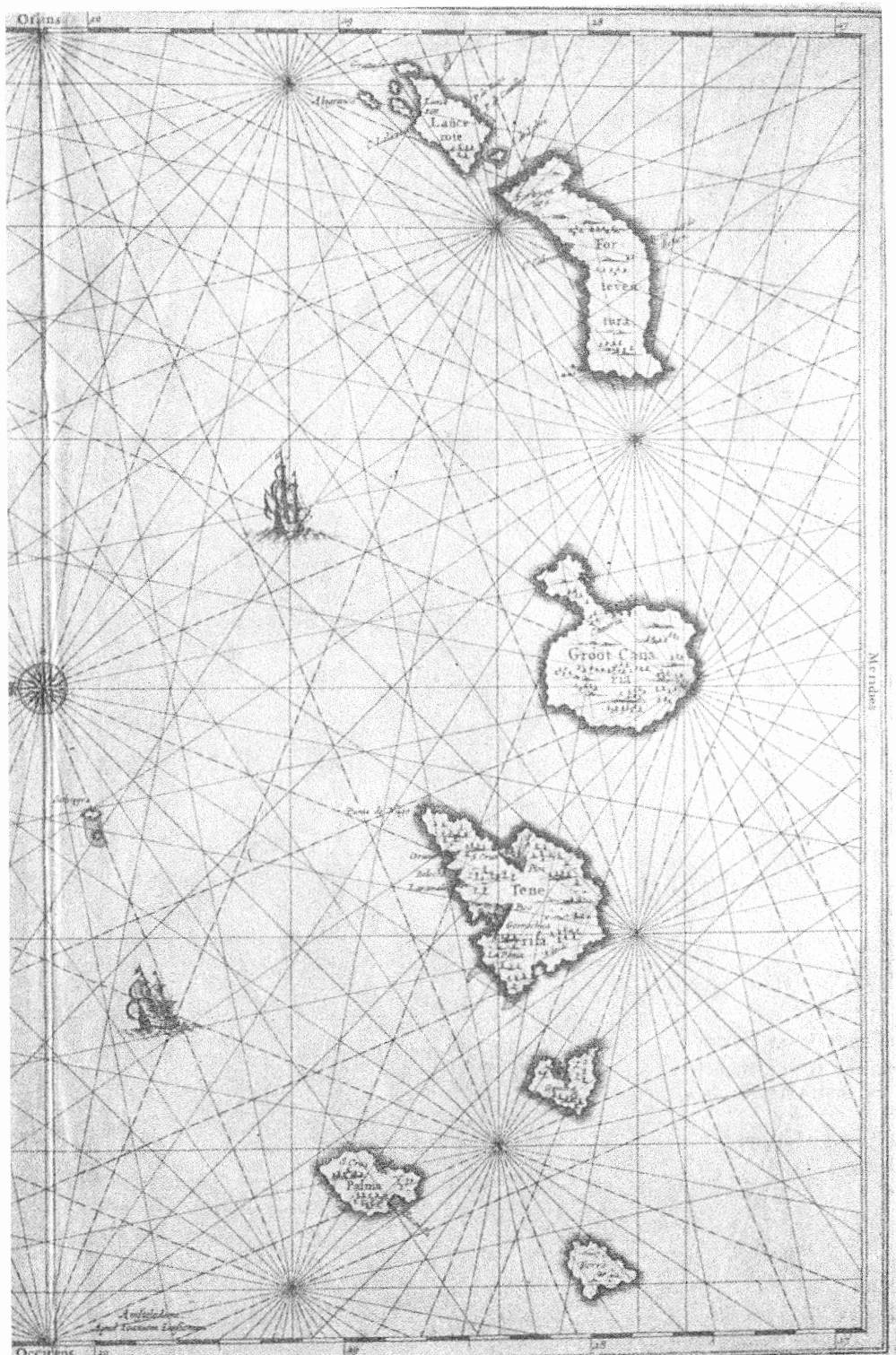


Revista del Foro Canario

81

Las Palmas de Gran Canaria, 1991



Imprime: Imprenta Pérez Galdós
Prof. Lozano, 25 - Urb. Cebadal
Las Palmas de Gran Canaria

Depósito Legal G.C. 258/80
I.S.S.N. 0211-0903

*Revista del
Foro Canario*

CONSEJO DE REDACCIÓN

Salvador Trujillo Perdomo

Decano del Colegio

Segundo Franco Vega

Diputado Primero

Jaime Santana Castellano

Diputado Segundo

Serafín García Zumbado

Diputado Tercero

Tomás de Páiz Mora

Diputado Cuarto

Juan Antonio Pérez de Paz

Diputado Quinto

Domingo del Toro Augusto

Diputado Sexto

Jaime Rubio López

Diputado Séptimo

Micaela Domínguez Hernández

Diputado Octavo

José María Palomino Martín

Bibliotecario-Contador

José Díaz Henríquez

Tesorero

Rafael Vera Cominges

Secretario

COMISIÓN DELEGADA DE LA REVISTA DEL FORO CANARIO

Óscar Bosch Benítez

Micaela Domínguez Hernández

Serafín García Zumbado

M.^a Teresa García Cuyás

COORDINACIÓN

Juan Antonio Martínez de la Fe

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN

Colegio de Abogados - Plaza de San Agustín, 6
35001 Las Palmas de Gran Canaria

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

FERNANDO MARTÍN GONZÁLEZ
MAGISTRADO - DOCTOR EN DERECHO

SUMARIO

- I.— IDEAS GENERALES.
- II.— BREVE RESEÑA HISTÓRICA.
- III.— DERECHO ESPAÑOL VIGENTE.
- IV.— PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD.
 - a) Hecho imputable.
 - b) El daño.
 - c) La relación de causalidad.
- V.— REPARACIÓN: FORMAS.
- VI.— RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR Y DEL ESTADO-JUEZ.
- VII.— CONCLUSIÓN.

I.— IDEAS GENERALES

Como es bien sabido, responsabilidad es la obligación de reparar o de satisfacer un daño causado u ocasionado a otro. Si se produce un daño, surge, en general, la obligación de repararlo o de indemnizarlo a cargo de quien lo ha producido, o a cargo de quien se ha beneficiado de la actuación que lo ha ocasionado, o, en general, de quien deba responder.

Son ideas generales que pertenecen al acervo cultural común de los pueblos, cognoscibles por las solas luces de nuestra razón y entroncadas en el concepto del Derecho que cualquiera posee, acordes con la íntima naturaleza de las cosas. Pertenecen, en suma, a esa idea del Derecho Natural que todos conocemos.

Pensamos, sin dificultad, que el particular que causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. Así lo establece el art. 1.902 del Código Civil. También sin dificultad entendemos que los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieran en dolo, (actuación consciente y voluntaria), culpa (negligencia, omisión de cautelas), o morosidad (retraso culpable en el cumplimiento de las obligaciones), están obligados a indemnizar los daños y perjuicios causados, es decir, sometidos a responsabilidad. Así lo establece el art. 1.101 del mismo Código. Las normas positivas no van más allá de lo que nosotros sabemos en cuanto a la responsabilidad de los particulares, de los sujetos privados, de las personas físicas. “El que rompe, paga”, expresaban antes algunos carteles expuestos en tiendas y comercios.

La cuestión se complica, sin embargo, cuando no es el particular el que causa el daño y el que ha de repararlo, sino cuando esa obligación de reparar afecta a la Administración pública, es decir, a esa estructura organizativa puesta al servicio de los ciudadanos para la realización de una gestión subordinada a los intereses públicos, a esa persona jurídica pública que es la Administración puesta al servicio de la comunidad, integrada en el Poder Ejecutivo.

El propio instinto popular nos da a entender, de un lado, que la Administración debe actuar, pero sometida a la Ley, y, de otra parte, que la Administración debe actuar, pero ha de reparar los perjuicios que cause.

La sumisión a la legalidad, que controlan los Tribunales, según el art. 106 de la Constitución Española, no va a ser objeto de nuestro estudio, dedi-

cado a la Responsabilidad Patrimonial de la Administración, también proclamado en el mismo art. 106, conforme al cual “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”.

Pero llegar a esta conclusión, tan evidente, que impone el resarcimiento de todos los daños causados por la Administración, no ha sido tarea fácil.

II.— BREVE RESEÑA HISTÓRICA

Hagamos un breve repaso histórico.

Una tradición multisecular partió de la base de que los conceptos de soberanía y poder, por un lado, y de responsabilidad, por otro, eran absolutamente incompatibles. Entre los anglosajones se decía que “el Rey no puede causar daños” o que “el Rey no puede realizar actos ilícitos”. Era una conclusión de la concepción del poder como emanado de Dios, muy característica del mundo medieval.

Con el advenimiento del Estado moderno permanecieron tales postulados. No podemos olvidar que, pese a la Revolución francesa, el Estado sustituye al monarca, ocupa el lugar que antes correspondía al Rey, y hereda los privilegios de éste en muchos aspectos, entre ellos el de no quedar sujeto a las leyes. “Lo propio de la soberanía es imponerse a todos sin compensación”, decía todavía un autor de fines del siglo pasado. Son ideas que arrastran viejos principios medievales las que propician la irresponsabilidad de la Corona, del Poder.

Es en el 1947 cuando en el Reino Unido se proclama la responsabilidad de la Corona como “si fuera un persona privada con plena edad y capacidad”. Lo mismo sucede en Norteamérica, a partir de 1946, donde se configura la responsabilidad del Estado como una responsabilidad por hecho de otro, que sólo entra en juego en aquellos casos en que es localizable una actuación culpable en el funcionario o en los funcionarios autores del daño.

Como se ve con claridad las soluciones en los Ordenamientos anglosajones se obtuvieron por vía de legislación.

En los Derechos europeos la solución se obtiene por vía jurisdiccional. Primero esa responsabilidad del Estado deriva de una actuación ilícita por parte de los funcionarios, pero pronto se la va a hacer depender incluso de una actuación lícita, de modo que poco va a importar la licitud o la ilicitud de la acción o de la intervención del daño. Para la víctima del daño, en efecto, ninguna diferencia existe entre que la actuación haya sido lícita o ilícita, pues, en definitiva, de lo que se trata es de cubrir en toda la extensión posible las consecuencias dañosas que para los ciudadanos puedan resultar.

Los matices son variadísimos, pero llega a mantenerse la idea de que la responsabilidad de la Administración se produce desde el momento en que se aprecia la existencia de un daño cierto atribuible a aquélla.

En nuestro Derecho contamos en esta materia de la responsabilidad de la Administración con un pasado escasamente brillante.

Curiosamente podríamos hasta presumir de una Ley de 9 de abril de 1842 que declara que es obligación de la nación “indemnizar los daños materiales causados así en el ataque, como en la defensa de las plazas, pueblos, edificios, etc.” en el curso de la primera guerra carlista. Pero no olvidemos que esta primera guerra civil española termina con un simbólico abrazo (el abrazo de Vergara) entre los generales de los dos bandos contendientes, lo que vino a disminuir la efectividad de tal ley.

Hay casos singulares de responsabilidad de la Administración en la Ley de Policía de Ferrocarriles, en una Instrucción de Sanidad de 1904, y en otros supuestos en que el Estado asume el deber de indemnizar los daños imputables a sus servicios. En el Código Civil de 1889, tras exponerse en el art. 1902 que “el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”, se expresan, en el art. 1903, supuestos en que la responsabilidad “es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder”, y así responden los padres, los tutores, los dueños y directores de empresas, los maestros, etc., por los daños causados por los hijos, los menores o incapacitados sujetos a tutela, por los dependientes, por los alumnos y aprendices, y se dice también, en lo que nos interesa, que responde el Estado cuando obra por mediación de un agente especial, pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada.

La verdad es que nunca se pudo localizar a ese “agente especial”, y por ese camino se llegó a una situación de irresponsabilidad absoluta del Estado.

La 2ª República, corta, agitada e ineficaz, no dio solución a tal cuestión de la responsabilidad del Estado.

Tras la guerra civil, el nuevo Estado alcanza a distinguir, en la Ley de Régimen Local, una responsabilidad directa del Estado (cuando los daños han sido producidos con ocasión del funcionamiento de los servicios públicos o del ejercicio de las atribuciones de la Entidad Local, sin culpa o negligencia atribuibles personalmente a sus autoridades, funcionarios o agentes), y una responsabilidad subsidiaria (cuando los daños han sido causados por culpa o negligencia imputables personalmente a sus autoridades, funcionarios o agentes en el ejercicio de sus cargos. Lo establecen así los arts. 405 a 409 del Decreto por el que se aprueba la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955 que refundió textos de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953. Pero el avance más importante se produce con la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954.

III.— DERECHO ESPAÑOL VIGENTE

El art. 121 de ésta determina que “también dará lugar a indemnización... toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo”.

En el art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 se establece que “los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas no fiscalizables en vía administrativa”.

Tal sistema se aplica a todos los órdenes administrativos, y, como vemos, la responsabilidad viene definida por la exigencia de proteger el patrimonio de los ciudadanos, por lo que afecta a todos los entes públicos.

La constitución de 1978 ha consagrado constitucionalmente tal sistema al establecer en el art. 106,2 que “los particulares, en los términos establecidos

por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”, lo que, se insiste, afecta, por igual, a todas las Administraciones públicas. El art. 9,3 establece que la Constitución garantiza la responsabilidad de los poderes públicos. Ley 7/85 de 2 de abril —art. 54— (de Bases del R. Local).

Como vemos, se trata de una responsabilidad directa de la Administración, no de una responsabilidad subsidiaria por los daños causados por los actos de los funcionarios públicos y agentes, y de una responsabilidad que prescinde del elemento tradicional de la ilicitud y de la culpa. Ya se ha indicado que deriva del funcionamiento normal y anormal de los servicios públicos y que sólo se excluyen los supuestos de fuerza mayor. Se trata, por tanto, de una responsabilidad objetiva.

El fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, su razón de ser, ya no va a ser un ejercicio ilegal de su actividad, ni una actuación culposa del funcionario, de la que la Administración va a responder subsidiariamente, por culpa “in eligendo” o “in vigilando” en relación con el funcionario. Ahora se apoyará tal responsabilidad en otros extremos: por ejemplo en el enriquecimiento indebido de la Administración a costa de la lesión causada al particular, en la igualdad de las cargas públicas, con arreglo a la cual el administrado debe soportar sin indemnización las cargas generales impuestas a los ciudadanos, pero está facultado para reclamar, y la Administración debe responder, cuando se le infiera un daño específico y singular, e incluso en la doctrina del riesgo social: la Administración crea riesgos, peligros, a los que el particular no puede sustraerse y de los que no puede defenderse. La Administración está más cerca de la causa del daño que la propia víctima. La Justicia distributiva impone que ésta sea indemnizada por la colectividad. Así pues la lesión es el dato determinante de la responsabilidad administrativa.

IV.— PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD

Con arreglo a tales conceptos veamos cuáles son los presupuestos que dan lugar a la responsabilidad de la Administración. Son tres: el hecho imputable a la Administración, la lesión resarcible, y la relación de causalidad entre el hecho y la lesión.

a) Hecho imputable

El hecho imputable a la Administración implica la exigencia de que tal hecho pueda atribuirse a un sujeto distinto de la propia víctima, en primer lugar. Se precisa, por tanto, una relación entre el sujeto al que se atribuye el deber de indemnizar y el daño causado, que es el que se ha de reparar.

A diferencia de lo que sucede en el ámbito del Derecho Penal, en que es determinante la identificación de una persona como autora del hecho lesivo, en el ámbito civil y en el administrativo, lo importante es localizar un patrimonio con cargo al cual podrá hacerse efectiva la reparación del daño causado.

Ante todo es preciso señalar que la Administración ha de actuar como tal, es decir, sujeta al Derecho Administrativo y que actúe dentro del ámbito de lo que constituye su giro o tráfico específico. Recordemos que se alude al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, lo que comprende todo el actuar de la Administración en el ámbito de la gestión pública, de los servicios públicos.

La titularidad administrativa de la actividad o servicio en cuyo marco se ha producido el daño es, pues, suficiente para justificar la imputación del daño a la Administración.

Si el daño deriva de la conducta de una persona física, basta con constatar la integración de esta persona en la Administración, para que el daño sea reparable por ésta, como organización puesta al servicio o la actividad pública.

Ni siquiera es preciso que se trate de un funcionario público en el sentido propio de esta expresión. Basta el ejercicio real de funciones públicas, que abarca a quienes por cualquier título desempeñen, aunque sea ocasionalmente, tales funciones.

Incluso cabe ir más lejos: hay personas que, sin ser funcionarios públicos, ni agentes de la Administración, se encuentran bajo la autoridad o custodia de ésta, en el seno, pues, de la organización en que el servicio se presta.

En el caso de la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1975 (la de los novios de Granada). Un enfermo mental se arroja desde una ventana del Hospital Provincial de Granada, y, al caer sobre la pareja de novios, mata al novio y causa graves lesiones a la novia. Según la sentencia el resultado dañoso debe atribuirse a la Diputación titular del establecimiento “que no puede

exonerarse del mismo invocando su imputación a un tercero, puesto que el perturbado, al hallarse internado en el Hospital, no constituía agente extraño al funcionamiento del Centro, sino un usuario interno que, como tal, se integraba en su organización y disciplina”.

Acreditada la integración del autor material en la organización administrativa, el hecho de que su actuación sea lícita o ilícita es indiferente, en general, a los efectos de imputar las consecuencias lesivas de la actuación a la Administración, que responde de los daños producidos por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Lo que sí excluiría la responsabilidad de la Administración sería que la actividad dañosa del funcionario o agente se realizara absolutamente al margen de las funciones del cargo.

La titularidad administrativa de la actividad o servicio justifica también la imputación a la Administración de los daños resultantes del riesgo creado en interés de dicha organización, con independencia de toda idea de culpa.

Los artículos antes mencionados se limitan a excluir “los casos de fuerza mayor”, lo que quiere decir que los daños ocasionados por “caso fortuito” sí quedan a cargo de la Administración, titular del servicio o actividad en cuyo marco se producen.

Ello nos obliga a deslindar los conceptos de caso fortuito y de fuerza mayor.

Parece que vienen confundidos en el art. 1.105 del Código Civil cuando establece que “fuera de los casos expresamente mencionados en la ley... nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables”.

Pero entre los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor hay alguna diferencia.

El caso fortuito se caracteriza por la indeterminación y la interioridad.

La indeterminación supone que la causa del daño es desconocida.

La interioridad hace referencia a la relación del evento dañoso con la organización en que se presenta el daño: se trata de un evento íntimamente conectado con el funcionamiento de la actividad o del servicio.

En la fuerza mayor lo que hay es una causa extraña a la organización y a la actividad. El art. 1.575 del Código Civil alude a supuestos extraordina-

rios: incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro igualmente desacomunado y que no se haya podido racionalmente prever.

A veces, por último, la imputación del daño a la Administración se produce por enriquecimiento sin causa, injusto, a favor de ésta. Se ha beneficiado a costa de otro y ha de producirse un desplazamiento patrimonial el signo contrario: a su cargo y en beneficio del perjudicado.

b) El daño

El concepto de daño o de lesión patrimonial o de perjuicio, segundo de los presupuestos de la responsabilidad administrativa, consiste en un detrimento patrimonial injustificado. Pero injustificado significa simplemente que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo. El perjuicio patrimonial ha de ser evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o con un grupo de personas. No bastan los daños simplemente posibles.

El requisito de la individualización del daño quiere decir que ha de tratarse de un daño concreto, residenciable en el patrimonio del que lo reclama y que exceda, además, de lo que pueden considerarse cargas comunes de la vida social.

c) La relación de causalidad

Y por último, como requisito o presupuesto de la responsabilidad administrativa, se halla la relación de causalidad, de causa a efecto, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido. Ha de haber un vínculo causal.

La cuestión no es tan simple como a primera vista pudiera parecer: el daño se presenta normalmente no como el efecto de una sola causa, sino de varias, o sea, como el resultado de un complejo de hechos y condiciones.

Si tratamos la cuestión con simplicidad, podríamos afirmar, con la teoría de la equivalencia de condiciones, que cualquiera de estos hechos o condiciones, en la medida en que todos ellos han contribuido a producir el resultado, son causas de los daños, lo que podría llevar a conclusiones injustas.

Por eso se prefiere el criterio de la causalidad adecuada: para que el hecho merezca ser considerado como causa, se precisa que en sí mismo sea idóneo para producir el daño, es decir, que tenga especial aptitud para producir el resultado lesivo.

No caben soluciones categóricas, sino soluciones casuísticas en función de las concretas circunstancias de cada supuesto.

A veces concurre una causa extraña, o la propia culpa de la víctima, o el hecho de un tercero.

El supuesto de causa extraña, si es de fuerza mayor, excluye la responsabilidad, según vimos.

Los otros dos supuestos (culpa de la víctima y hecho de un tercero) plantean graves dificultades, de las que aquí no procede tratar, pues pertenecen al ámbito de la Teoría General del Derecho. Lo que sí cabe es señalar que en estos casos hay un concurso de causas, cada una de ellas dotada de una cierta potencialidad dañosa, que justifica un reparto de la responsabilidad, es decir, hacer gravitar sobre cada uno de los intervinientes una parte de responsabilidad proporcional a la importancia de su intervención.

V.— REPARACIÓN: FORMAS

En todo caso la reparación, en cuanto a su efectividad, puede verificarse “in natura” (restableciendo la situación jurídica alterada), o, supletoriamente, a través de una indemnización, pero, en todo caso, ha de dejarse indemne a la víctima del daño, cubrirse ese detrimento que el daño ha supuesto para su patrimonio, abarcando daños emergentes y lucros cesantes, incluyendo perjuicios morales. Véase la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J. de Canarias de fecha 30 de noviembre de 1988.

VI.— RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR Y DEL ESTADO JUEZ

Por último cabe aludir a la responsabilidad del Estado-Juez y del Estado-legislador.

El artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, como vimos, alude al deber de indemnizar daños y perjuicios por parte de la Administración, en el más amplio sentido de la expresión (estatal, autonómica, local, institucional, etc.).

También cabe la responsabilidad de los órganos legislativos y judiciales. No en vano el artículo 9,3 de la Constitución se refiere a la responsabilidad de todos los poderes públicos.

Respecto de la responsabilidad del Estado legislador, hoy contamos con una importante sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de junio de 1987, contra determinados preceptos de la Ley 30/84 de 2 de agosto sobre medidas para la Reforma de la Función Pública, y, en concreto, en lo que nos interesa, contra los preceptos que reducen a los 65 años la edad de jubilación, antes fijada en 70 años. Los recurrentes entendían que esta edad de jubilación era un derecho adquirido, del que no se podía privar al Funcionario, lo que rechaza dicho Tribunal alegando, en síntesis, que no se trata de derechos adquiridos, sino de simples expectativas a que la edad de jubilación continúen inmodificadas, pero que el funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, modificable por el legislador.

Pero esa modificación legal origina una frustración de las expectativas existentes y en determinados casos perjuicios económicos que pueden merecer algún género de compensación.

En lo que respecta a la responsabilidad del Estado-Juez, hallamos, en cuanto a la justicia civil, los arts. 903 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regulan la responsabilidad civil de los Jueces y Magistrados, y el art. 960 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el supuesto de que en recurso de revisión se dicte sentencia absolutoria, caso en el que los interesados en ella o sus herederos tendrán derecho a las indemnizaciones civiles a que haya lugar, que serán satisfechas por el Estado.

Hoy el art. 121 de la Constitución también establece que 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. Lo mismo expresa el art. 292 de la Ley Orgánica 6/85 de 1 de julio del Poder Judicial.

VII.— CONCLUSIÓN

En definitiva, y como conclusión, cabe afirmar que hoy día, como un importante correctivo de las prerrogativas de la Administración, y para asegu-

rar el equilibrio entre ésta y los administrados, siempre amenazado por el peso inicial de las prerrogativas del Poder, se halla este importantísimo principio de la responsabilidad patrimonial de los entes públicos, cuya correcta formulación constituye la mejor piedra de toque para determinar el grado de penetración del Derecho en las estructuras del poder político y administrativo.