



G CONSELLERIA
O HISENDA
I I ADMINISTRACIONS
B PÚBLIQUES
/ ESCOLA BALEAR
ADMINISTRACIÓ
PÚBLICA

UNITAT 1 | La responsabilitat patrimonial de l'Administració pública

CONTINGUTS

A. Concepte i introducció.

B. Regulació normativa: breu referència a l'evolució històrica i principals novetats de la Llei 39/2015 i 40/2015, d'1 d'octubre.

C. Característiques bàsiques.

D. Requisits.

E. La indemnització i el procediment de responsabilitat patrimonial.

F. Breu referència a l'especialitat de la responsabilitat patrimonial sanitària.



Autoria: Joana Maria Servera Martínez

Data d'elaboració: 2019

Aquesta obra es difon mitjançant la llicència Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional License.

A.- INTRODUCCIÓ I CONCEPTE

Si, com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, es genera un dany no desitjat, tret de casos de força major, els particulars tenen dret a ser indemnitzats per tota lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns i drets.

La responsabilitat patrimonial és una institució jurídica d'introducció més o manco recent en els ordenaments jurídics moderns, com s'explicarà seguidament, i el seu naixement es pot justificar de diverses maneres, les quals ens permetran entendre-la millor i justificar els supòsits en què ha de permetre's aplicar-la com a forma de reparació.

La doctrina més autoritzada situa la responsabilitat patrimonial com un principi bàsic en l'estructura de la regulació del dret administratiu, juntament amb el principi de legalitat. S'ha d'exigir que l'Administració actuï i que ho faci de conformitat amb la llei i s'ha d'exigir també que indemnitzi els danys que resultin d'aquesta actuació.

En aquesta línia, l'exposició de motius de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, avui derogada per la **Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques, i per la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic** (LPAC i LRJSP, respectivament) ja deia:

"La responsabilitat és una matèria estretament unida a l'actuació administrativa, que constitueix, al costat del principi de legalitat, un dels grans suports del sistema."

Es plasma així la màxima elaborada per Hauriou:

"L'Administració, que actuï, però que obeeixi la llei; que actuï, però que pagui el perjudici."

B.- REGULACIÓ NORMATIVA

B1.- BREU EVOLUCIÓ HISTÒRICA

Com s'ha dit, el reconeixement d'aquesta obligació en l'àmbit del dret és d'èpoques recents. Resulta evident que fins al segle XVIII, amb la monarquia absoluta, el rei estava per damunt de la llei i mai no podia respondre davant els particulars. L'essència del sistema va subsistir fins a mitjan segle XIX, quan es mantenia que "el que és propi de la sobirania és imposar-se a tothom sense compensació".

Quina ha estat l'evolució a Espanya? La teoria de la responsabilitat en el nostre ordenament jurídic es realitza amb les normes següents:

a) Codi civil

En el segle XIX, a l'empara del Codi civil, la jurisprudència no va admetre la possibilitat de declarar responsable l'Administració, ja que es considerava que no es podia declarar culpable l'Estat per l'actuació dels seus agents. Amb el temps, aquesta interpretació va anar evolucionant. Els articles concrets són:

L'art. 1902 del Codi civil: "El qui per acció o omissió causa dany a algú altre, si hi intervé culpa o negligència, resta obligat a reparar el dany causat."

L'art. 1903 del Codi civil: "L'obligació que imposa l'article anterior és exigible, no només pels actes o les omissions propis, sinó pels d'aquelles persones de les quals s'ha de respondre."

b) Lleis especials

La primera passa cap a la instauració del sistema de responsabilitat es va produir mitjançant lleis especials que responsabilitzen l'Administració només en matèries concretes, per exemple, la Llei d'aigües.

c) Llei de règim local de 1950

Admet per primera vegada amb caràcter general la responsabilitat de les corporacions locals, tant de forma directa (pel funcionament de la corporació sense la intervenció de culpa del funcionari) com de forma indirecta o subsidiària (si el dany és imputable als funcionaris).

d) Llei d'expropiació forçosa de 1954

Trobam els antecedents directes de la responsabilitat patrimonial en la Llei d'expropiació forçosa de 1954. L'expropiació i la responsabilitat patrimonial són institucions jurídiques que s'assemblen quant a l'origen i els efectes.

L'expropiació és la conseqüència d'un funcionament normal de l'Administració. Es tracta d'un negoci jurídic que cerca desposseir patrimonialment per atendre una funció administrativa de provisió de recursos en benefici de l'Administració.

La responsabilitat patrimonial, en canvi, és un institut jurídic que es fonamenta en el funcionament de l'Administració, quant aquest suposa una lesió patrimonial que no es té el deure jurídic de suportar.

Aquesta Llei de 1954, que es troba vigent avui dia, va establir la responsabilitat de tota l'Administració, amb caràcter general, en l'article 121. Si bé no ha estat derogada expressament, s'entén que sí ho ha estat implícitament per la regulació general a la qual farem referència. Aquesta Llei configurà la responsabilitat patrimonial com una responsabilitat directa i no com un simple sistema de danys causats per funcionaris i agents dels ens públics. Així mateix, va prescindir de qualsevol element d'il·licitud o culpa, i passà a ser una responsabilitat purament objectiva, en la qual s'indemnitza el dany causat tant pel funcionament normal com pel funcionament anormal dels serveis públics. Ja estableix també un acció de regrés per tal que l'Administració pugui dirigir-se contra el funcionari que va actuar amb culpa o negligència.

e) Llei de règim jurídic de l'Administració de l'Estat 1957 (LRJAE)

Aquesta Llei era el precedent de la derogada Llei 30/1992. L'LRJAE va regular, amb caràcter general, en l'article 40, i amb les mateixes notes de responsabilitat directa i objectiva a què s'ha fet referència, la responsabilitat de l'Administració i, per aquest motiu, la Llei d'expropiació forçosa de 1954 va passar a ser d'aplicació subsidiària.

f) Constitució de 1978

Ja amb rang constitucional, l'article 9.3 estableix que la Constitució espanyola (CE) garanteix, entre d'altres, els principis de responsabilitat i d'interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics.

L'article 106.2 de la CE constitucionalitza els resultats ja obtinguts en el nivell de llei ordinària i consagra el dret dels particulars a ser indemnitzats

per tota lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns o drets, sempre que sigui conseqüència del funcionament dels serveis públics.

Es fixa la responsabilitat objectiva en funció del dany; basta que aquest hagi produït un perjudici no exigit per la llei per tal que neixi el dret a indemnització.

L'article 121 del text constitucional estableix un règim especial en cas d'errada judicial. En aquest supòsit, la responsabilitat de l'Administració es limita al funcionament anormal; no es fixa en el resultat, sinó en la manera d'actuar que ha de ser culpable o negligent per part de l'Administració de Justícia. Aquest precepte es desplega en la Llei orgànica del poder judicial.

El darrer precepte constitucional al qual hem de fer referència és el 149.1.18, que estableix com a competència normativa exclusiva i plena de l'Estat la regulació del règim de responsabilitat de les administracions públiques.

El repartiment competencial que fa la CE elimina així la potestat normativa de les comunitats autònomes, i és, en desplegament d'aquesta competència, que el legislador va dictar la Llei 30/1992, i posteriorment les dues lleis vigents actualment i aplicables en aquesta matèria a totes les administracions públiques, que són la Llei 40/2015 des del punt de vista substantiu, i la Llei 39/2015, des del punt de vista procedimental.

g) Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC)

Suposa el desplegament legal d'allò que reconeix l'article 106 de la Constitució: el dret a la indemnització de tots els particulars que pateixin lesions en els seus drets o béns, com a conseqüència del funcionament de l'Administració.

El títol X de l'LRJPAC, en els articles 139 a 146, estableix els principis bàsics de la responsabilitat patrimonial de les administracions públiques. El desenvolupament reglamentari d'aquesta llei es va produir mitjançant el Reial decret 429/1993, de 26 de novembre, que regula el procediment per fer efectiva la responsabilitat.

Com ja s'ha dit, les lleis 39 i 40/2015 han derogat ambdues normes.

h) Llei de contractes del sector públic

A diferència de la Llei 30/1992, que no feia referència a la responsabilitat dels concessionaris ni dels contractistes en relació als danys que poden produir, ara s'inclou a l'article 32.9 de la LRJSP una referència a què l'Administració solament respondrà quant els danys produïts a particulars en l'execució d'un contracte derivin d'una ordre immediata i directa o de vicis del projecte elaborat per ella mateixa. En aquests casos, la responsabilitat s'exigirà de conformitat al procediment regulat a la LPAC, amb les especialitats establertes a la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, que va entrar en vigor dia 9 de març de 2018. Concretament, el seu art. 196 preveu que és obligació del contractista, amb caràcter general, indemnitzar els danys i perjudicis que es causin a tercers, tret de què aquest s'hagin ocasionat a causa d'una ordre directa de l'Administració, o en el cas del contracte d'obres, com a conseqüència de vicis del projecte.

REGULACIÓ NORMATIVA ACTUAL. REFERÈNCIA A LES PRINCIPALS MODIFICACIONS

Ens trobam davant un dret dels denominats de "configuració legal", ja que no es regulen directament per la Constitució, sinó que els preceptes constitucionals (article 106) exigeixen un desplegament amb rang de llei.

Actualment, la regulació de la responsabilitat patrimonial de l'Administració es plasma, com ja hem dit, a més de la previsió en el text constitucional - articles 9.3 i 106 de la Constitució-, en la **Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP)** que conté el concepte i els requisits de la responsabilitat patrimonial.

Els aspectes procedimentals els trobam a la **Llei 39/2015, d'1 d'octubre**. S'ha produït, per tant, una separació normativa entre les qüestions substantives (que regula la LRJSP) i les de procediment (que són a la LPAC), la qual cosa ha estat objecte de crítica per la doctrina.

L'article 32.1 de la LRJSP defineix la responsabilitat patrimonial en els mateixos termes que la seva predecessora, concretament afirma que "Els particulars tenen dret a ser indemnitzats per les administracions públiques corresponents de tota lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns i drets, tret dels casos de força major, sempre que la lesió sigui conseqüència del funcionament normal o anormal dels serveis públics, tret dels casos de força major o de danys que el particular tengui el deure jurídic de suportar d'acord amb la Llei."

S'ha matisat la redacció de la Llei 30/1992, però sense introduir grans novetats. Reitera el concepte de lesió en un mateix paràgraf, ja que és el nucli del sistema.

Afegeix, després, una obvietat com és ara que l'anul·lació en via administrativa o jurisdiccional d'actes o disposicions administratives, no comporta per si mateixa dret a la indemnització.

***Constitució espanyola de 1978:** "Els particulars, en els termes establerts per la llei, tindran dret a ser indemnitzats per qualsevol lesió que pateixin en qualsevol dels seus béns i drets, llevat dels casos de força major, sempre que la lesió sigui conseqüència del funcionament dels serveis públics" (art. 106.2).

*El 149.1.18 de la CE estableix la competència exclusiva de l'Estat per regular el sistema de responsabilitat patrimonial de les administracions públiques, i aquesta competència es materialitzà amb l'aprovació de la **Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, avui derogada, i ara per la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP): capítol IV articles 32 a 37.**

Analitzarem seguidament quines són les característiques i els requisits d'aquesta responsabilitat patrimonial atribuïts per la norma de d'aplicació, fent referència a les novetats que s'han introduït.

C. Característiques bàsiques del sistema de responsabilitat patrimonial

Les característiques del sistema es dedueixen de la regulació actual en els articles 32 a 37 de la LRJSP, que la diferencien de la responsabilitat extracontractual de l'article 1902 del Codi civil.

C1.- Responsabilitat directa

El fet que es tracti d'una responsabilitat directa significa que l'Administració respon de manera directa tant pels danys causats per causes desconegudes i anònimes, com pels danys causats per l'actuació de les autoritats i treballadors públics (tret de què es tracti de responsabilitat civil derivada de delictes dels funcionaris, cas en què la responsabilitat civil és subsidiària, d'acord amb l'article 121 del CP).

En els casos de danys causats per l'actuació dels treballadors públics, s'ha d'esmentar que l'Administració ha de reclamar contra el personal al seu servei que sigui responsable del dany causat. Per tant, encara que el mal hagi estat causat per persones físiques que serveixen a l'Administració, la reclamació de responsabilitat ha de formular-se necessàriament davant l'Administració titular del servei i no contra els seus funcionaris i servidors. El perjudicat pot i ha de dirigir-se directament a l'administració.

En aquest punt, és essencial allò que disposa l'article 36.1 de l'LRJSP, el qual estableix:

“Per fer efectiva la responsabilitat patrimonial a què es refereix el capítol I d'aquest títol, els particulars han d'exigir directament a l'Administració pública corresponent les indemnitzacions pels danys i perjudicis causats per les autoritats i el personal al seu servei.”

Al paràgraf 2 d'aquest mateix article es diu:

“L'Administració corresponent, quan hagi indemnitzat els lesionats, ha d'exigir d'ofici a les autoritats i altre personal al seu servei la responsabilitat en què hagin incorregut per dol, o culpa o negligència greus, amb la instrucció prèvia del corresponent procediment que s'estableixi per reglament.”

I com a novetat estableix seguidament que “Per a l'exigència d'aquesta responsabilitat, i si escau, per a la seva quantificació, es ponderarà, entre d'altres els següents criteris: el dany produït, el grau de culpabilitat, la

responsabilitat professional del personal al servei de les Administracions Públiques i la seva relació amb la producció del dany.”

S’ha de remarcar que l’article transcrit implica amb l’expressió “exigirà”, que en cas de que una autoritat o un treballador públic produeixi un dany, l’Administració que indemnitzï està obligada posteriorment a reclamar contra el autoritat, funcionari o treballador que causa el dany. No obstant això, en la realitat, des de 1999 on es va introduir aquesta obligació, no s’ha produït aquesta reclamació, i l’administració no exercita aquesta acció de repetició, la qual cosa ha estat molt criticada per la doctrina més autoritzada.

C2.- Responsabilitat objectiva

Els particulars tenen dret a ser indemnitzats per les administracions públiques corresponents de tota lesió que pateixen en qualsevol dels seus béns i drets, tret dels casos de força major, sempre que la lesió sigui conseqüència del funcionament **normal o anormal dels serveis públics**. La responsabilitat patrimonial s’exigeix amb independència que l’activitat s’hagi realitzat de manera culposa o negligent. No és necessari demostrar que els titulars o gestors de l’activitat administrativa han actuat de manera culposa o negligent, ni tampoc que el servei públic ha actuat de manera anòmala, ja que també hi ha l’obligació d’indemnitzar en els casos de funcionament normal del servei públic. Per exemple, no és obstacle perquè existeixi responsabilitat patrimonial el casos en què, per exemple, mor a una presó un intern per obra d’una altra persona o per suïcidi.

En qualsevol cas, la majoria dels casos en la pràctica solen ser de responsabilitat per culpa (funcionament anormal dels serveis públics), ja sigui per actuació culposa de treballador o autoritat o del servei. De fet, aquest aspecte ha estat objecte d’un intens debat doctrinal, ja que és insòlit en dret comparat un sistema d’amplíssima responsabilitat objectiva. Existeix consens doctrinal en negar que sigui desitjable aquesta opció, i que l’Administració només hauria d’indemnitzar els danys derivats d’un funcionament anormal.

Ara per ara aquest canvi de tendència doctrinal s’ha consolidat definitivament a la jurisprudència. Destacam la Sentència, de 22 de març de 2011, del Tribunal Suprem, Sala Contenciosa Administrativa, que resol un recurs de cassació i analitza una reclamació de responsabilitat patrimonial derivada d’un accident que va tenir lloc el 21 de desembre de

2001, a Val de San Vicente (Cantabria), per l'existència de plaques de gel a la carretera i diu:

"...la existencia de placas de hielo en la calzada, habiendo precedido la actuación de los servicios de conservación echando sal en el tramo de la misma en que ocurrió el accidente, no desvirtúa la conclusión de la Sala de instancia sobre la causa de éste, que atribuye de modo principal a la velocidad inadecuada del vehículo; ni tampoco es demostrativa de que incurra en error cuando no tiene por acreditado el nexo causal entre aquél y el funcionamiento del servicio público concernido."

La STS de 22 de febrer de 2017 sobre responsabilitat patrimonial del servei públic de salut -un clàssic en matèria de responsabilitat patrimonial de la Administració-, consolida aquesta doctrina:

*"La desestimación del recurso contencioso administrativo se fundamenta, tras resumir la sentencia las posiciones de las partes procesales, y valorar los diversos informes médicos, que "lo expuesto lleva a la conclusión final de que ni en el momento de atención a las 13.20 ni a las 23.25 horas, cuando se decide actuar mediante cesárea hubo error de los médicos actuantes: a mediodía se llegó correctamente a la conclusión de que no se estaba en APP; por la noche, las previsible graves complicaciones que podía reportar la espera para el mejor nacimiento del niño aconsejaban actuar como se hizo. En consecuencia, **falta el funcionamiento anormal de los servicios públicos, que es primer y fundamental presupuesto de responsabilidad administrativa exigido**, en casos como el presente, por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Por ello, procede la desestimación del recurso presentado en reclamación de tal responsabilidad".*

Recentment, s'ha de destacar el contingut de la **Sentència del Tribunal Constitucional 112/2018, de 17 d'octubre**, que matisa aquest concepte de responsabilitat objectiva a causa de l'examen de la qüestió d'inconstitucionalitat plantejada per un Jutjat Contenciós Administratiu, en relació amb l'article 1 de la Llei 6/2014, de 7 d'abril, que modifica la disposició addicional novena (actual disposició addicional setena) de la Llei sobre tràfic, circulació de vehicles a motor i seguretat vial, aprovat pel Reial Decret Legislatiu 339/1990, de 2 de març, per estimar que aquest precepte podria ser parcialment contrari a l'article 106.2 de la CE. I ho fa amb les següents paraules:

"Así pues, el régimen constitucional de responsabilidad de las Administraciones públicas se rige por criterios objetivos, que implican la necesidad, no sólo de examinar la relación de causalidad, sino también la de formular un juicio de

imputación del daño que permita conectar suficientemente el perjuicio producido con la actividad desarrollada por el agente del mismo, en este caso por una Administración pública. Esa es, claramente, la línea de interpretación marcada en nuestra propia doctrina. Así, en la STC 141/2014, de 11 de septiembre [FJ 8 B) b)] al examinar un precepto de la legislación urbanística conforme al cual “el incumplimiento del deber de resolver dentro del plazo máximo establecido dará lugar al abono de una indemnización a los interesados por el importe de los gastos producidos por la presentación de sus solicitudes”, consideramos que la “interpretación literal” de dicho precepto, que “impone el deber de indemnizar por el importe de los gastos en que se hubiere incurrido para presentar la solicitud por el mero incumplimiento de resolver en plazo cuando el silencio sea negativo” supondría que “la Administración tendría que abonar al particular el importe de esos gastos incluso aunque la demora no fuere atribuible al funcionamiento de los servicios públicos (podría ser atribuible a la propia conducta del particular) e independientemente de que se hubiera o no producido una lesión efectiva (podría ocurrir que tuviera lugar una resolución tardía favorable y que no surgiera lesión alguna)”.

En definitiva, sembla, a la vista d'aquestes resolucions, que només quant és culpa o responsabilitat de l'Administració pertoca indemnitzar.

C3.- Total

El sistema de responsabilitat patrimonial és total perquè cobreix la responsabilitat de **totes les administracions públiques i de tots els poders públics. De les administracions públiques territorials (estatal, autonòmica i local) i instrumentals, tant si actuen sotmeses a dret públic com a dret privat** (“Quan les administracions públiques actuïn directament o mitjançant una entitat de dret privat, en relacions d'aquesta naturalesa, la seva responsabilitat s'exigirà de conformitat amb els articles 32 i següents, fins i tot quant concorri amb subjectes de dret privat o la responsabilitat s'exigeixi directament a l'entitat de dret privat, a través de la qual actuï l'Administració o a l'entitat que cobreixi la seva responsabilitat.” (article 35 LSPRJ).

S'ha de tenir en compte l'article 33 de la LRJSP preveu que en els casos de producció d'un dany derivat de fórmules conjuntes d'actuació de diverses Administracions, aquestes respondran de forma solidària. Serà l'instrument regulador d'aquesta actuació el que podrà determinar la distribució de la responsabilitat entre les diferents Administracions.

Abasta també **els danys causats pel poder legislatiu** (“Així mateix, els particulars tenen dret a ser indemnitzats per les administracions públiques

de tota lesió que pateixin en els seus béns i drets com a conseqüència de l'aplicació d'actes legislatius de naturalesa no expropiatòria de drets que aquests no tinguin el deure jurídic de suportar, quan així ho estableixin els mateixos actes legislatius i en els termes que especifiquin aquests." Així ho diu l'article 32.3 de la LRPSP d'una manera semblant a allò que establia l'art. 139.3 de la derogada Llei 30/1992).

Novetat important a la LRJSP és que reflecteix expressament que la responsabilitat de l'Estat Legislador també pot sorgir en els supòsits següents, sempre que hi concorrin els requisits als quals es refereix la Llei:

- a) Quant els danys derivin de l'aplicació d'una norma amb rang de llei declarada inconstitucional.
- b) Quant els danys derivin de l'aplicació d'una norma contrària al dret de la Unió Europea.

En aquest sentit, es pronuncia l'article 32.2 LRJSP.

El tema de la responsabilitat patrimonial de l'Estat Legislador s'ha plantejat en moltes ocasions en aquesta Comunitat Autònoma en ocasió de l'aprovació d'algunes lleis autonòmiques de protecció mediambiental i urbanístiques que implicaven l'automàtica classificació del sòl com a rústic o protegit. Per exemple, una de les primeres lleis autonòmiques que va produir aquest efecte va ser la Llei 1/1991, d'espais naturals.

La Sentència de 17 de febrer de 1998 contempla un cas paradigmàtic d'uns propietaris d'uns terrenys urbanitzables que varen ser classificats com a rústics per una llei, sense previsió d'indemnització. El TC considera que el silenci sobre la indemnització no converteix la llei en inconstitucional (STC 28/1997). A partir d'aquestes sentències, hi ha un gir jurisprudencial i s'admet la responsabilitat derivada de l'Estat Legislador per lleis declarades constitucionals o la constitucionalitat de les quals no es discuteix.

Com a novetats importants, s'introdueixen els paràgrafs 4, 5, 6 i 8 de l'article 32 de la LRJSP. S'ha de destacar el paràgraf 4 i 5 que estableixen:

- els requisits exigibles quant la lesió sigui conseqüència de l'aplicació d'una norma amb rang de llei declarada inconstitucional: s'ha d'haver obtingut sentència desestimatòria prèvia en un recurs contra l'activitat que ha ocasionat el dany i s'ha d'haver al·legat la inconstitucionalitat (32.4 LRJSP).
- quant es tracti d'una lesió produïda per l'aplicació d'una norma contrària al dret de la Unió Europea, es requereix:

- a) sentència ferma desestimatòria d'un recurs contra l'actuació administrativa que produeix el dany.
- b) s'ha d'haver al·legat la infracció de dret comunitari al procés.
- c) la norma ha de conferir drets als particulars, l'incompliment ha d'estar suficientment caracteritzat i ha d'existir una relació de causalitat directa entre l'incompliment de l'obligació per l'Administració per el dret de la Unió Europea i el dany patit pels particulars.

També s'inclouen dins el sistema de responsabilitat patrimonial els **danys causats pel funcionament de l'Administració de Justícia, que es regirà per la Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del poder judicial (LOPJ)**. Són casos, per exemple, en què hi concorre una errada judicial (cas en què s'empresoni a un declarat posteriorment innocent).

Des d'una altra perspectiva, també es diu que és total perquè abasta la **indemnització de tots els danys causats** (econòmics, físics i morals) **que el perjudicat no tengui el deure jurídic de suportar**.

D. Requisits generals de la responsabilitat patrimonial

La regulació de la responsabilitat patrimonial de l'Administració, encara que els preveu, no plasma una relació taxada dels requisits, enumeració que sí ha duit a terme una jurisprudència reiterada i constant del Tribunal Suprem. El principi fonamental del qual emana l'enumeració d'aquests requisits parteix de la caracterització que abans hem enunciat del sistema, concretament, en el fet que no és necessari, per tal que hi hagi una responsabilitat patrimonial, l'existència de culpa, la qual cosa fa que ens trobem davant allò que es diu un **sistema de responsabilitat objectiva o de resultat**, en el qual és indiferent que l'actuació administrativa hagi estat normal o anormal, i per declarar-la basta que s'hagi produït un dany efectiu i avaluable econòmicament i individualitzat, amb el matís de què sempre s'han de complir determinats requisits, per la qual la concepció de la responsabilitat objectiva queda delimitada, com ja s'ha dit.

Els requisits que la jurisprudència (sentències del Tribunal Suprem, de 7 de febrer de 2006 dictada en el recurs 6445/2001 o la de data 14 de febrer de 2006, en el recurs 6481/2001) considera necessaris per tal que sorgeixi la responsabilitat patrimonial són, bàsicament, els següents:

1) Dany o lesió rescabable: per tal que hi hagi responsabilitat patrimonial, òbviament, amb caràcter previ s'ha de produir un dany o lesió en qualsevol dels béns o drets dels administrats. De conformitat amb l'article 32.2 de la LRJSP: "En qualsevol cas, el dany al·legat ha de ser efectiu, avaluable econòmicament i individualitzat en relació amb una persona o un grup de persones."

Per tant, el dany ha de ser:

- **efectiu:** que el dany sigui efectiu implica que ha d'existir una disminució en el patrimoni o els drets de l'administrat, i no només de naturalesa patrimonial o material (que inclou els conceptes tradicionals de *lucre cessant* i *dany emergent*), sinó també danys de naturalesa personal, físics i morals. Igualment, ha de ser un dany **real i actual**. No poden al·legar-se danys potencials, possibles o futurs, ni tampoc és al·legable la mera frustració d'expectatives (p. ex.: la suspensió d'una convocatòria d'oposicions). Aquests danys han de ser provats i la càrrega de la prova sempre la té qui reclama.
- **avaluable econòmicament:** és a dir, que sigui determinable en doblers; que es pugui valorar i quantificar econòmicament la lesió per poder indemnitzar l'afectat.

En els danys **materials**, la valoració ve determinada pel valor de restitució o de mercat (dany emergent) o una estimació d'allò que s'ha deixat de percebre a causa del dany (lucre cessant). Aquestes qüestions es determinen habitualment mitjançant proves pericials. Per exemple, imaginem que som titulars d'uns terrenys on es pot construir un hotel, i en tenim concedida una llicència, i per un canvi normatiu, es modifica el planejament impedint que hi hagi establiments turístics a la zona on tenim el terreny.

En els danys **corporals**, la valoració es troba objectivada en la quantificació de les seqüeles, els dies de recuperació, etc. de conformitat amb un barem.

En el cas dels danys **morals**, la valoració és molt complexa perquè és difícil quantificar-los, però això no impedeix que siguin indemnitzats.

- **individualitzable** respecte d'una persona o grup de persones. La garantia patrimonial no podria mai afectar tota la col·lectivitat. Els patrimonis indemnitzables han de ser un o varis patrimonis concrets i determinables.

- **antijurídic**: es tracta d'una antijuridicitat de caràcter objectiu que es fonamenta en el fet que el perjudicat no està obligat jurídicament a suportar el dany o la càrrega de conformitat amb la llei. Només són indemnitzables les lesions produïdes al particular provinents de danys que aquest no tingui el deure jurídic de suportar d'acord amb la llei (com es dedueix de l'article 32.1 de la LRJSP a sensu contrario i de l'article 34.1 de la mateixa norma).

Per posar un exemple, la STS de 19 de juliol de 2002 (Arz. 6610), en relació a la modificació d'uns accessos a unes instal·lacions a conseqüència de les obres d'augment del nombre de carrils a una autopista, lesió no antijurídica per no haver privació total dels accessos a l'establiment, i ser, a més, la reordenació dels accessos necessària i beneficiosa per a l'interès general.

Dany	→ →	Lesió rescabable
El dany consisteix en una disminució patrimonial		<p>És un dany qualificat.</p> <p>Exigeix:</p> <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> la antijuridicitat <input type="checkbox"/> l'efectivitat <input type="checkbox"/> l'avaluabilitat <input type="checkbox"/> la individualització

2) Imputabilitat del dany

El dany objecte d'indemnització ha de ser conseqüència del funcionament dels serveis públics. La lesió ha de ser imputable a una actuació de l'Administració, a un subjecte que actuï en nom de l'Administració i per causa de l'activitat de l'Administració a la qual exigirem la indemnització pel mal causat.

3) Relació de causalitat

Per poder ser estimada una reclamació de responsabilitat patrimonial és necessari que hi hagi una relació directa, immediata i exclusiva de causa efecte entre l'activitat de l'Administració i el resultat produït, i això sense la intervenció d'elements estranys que puguin rompre el nexa causal.

En ocasions la relació de causalitat és evident i l'actuació de l'Administració apareix com a causa única, però és molt freqüent que es donin un conjunt de causes en la producció del dany, inclosa la pròpia culpa del perjudicat. El problema en aquests casos rau en **determinar la causa real i efectiva**, o bé determinar en quina mesura aquesta concausa aliena a l'actuació de l'Administració tempera la responsabilitat d'aquesta i l'obligació d'indemnitzar.

La responsabilitat patrimonial de l'Administració sorgeix —d'acord amb l'article 106 de la CE i de l'article 32 de la LRJSP— sempre que la lesió sigui *conseqüència* del funcionament dels serveis públics, ja sigui aquest normal o anormal, ja que per molt que sigui una responsabilitat objectiva es requerirà que entre la lesió i el funcionament hi hagi un nexa de causalitat objectiva del qual resulti que la lesió és conseqüència del funcionament de l'Administració; és a dir, s'ha d'exigir sempre que el resultat sigui imputable a l'activitat de l'Administració.

El Tribunal Suprem, quan es refereix a la relació de causalitat, parla de *relació directa*, o de *relació directa, immediata i exclusiva de causa efecte*. Per tant, la culpa de l'administrat exonera l'Administració de responsabilitat i la intervenció d'un tercer, si bé pot no rompre del tot el nexa causal, sí que tempera la responsabilitat de l'Administració.

És freqüent que aquesta ruptura del nexa causal o la moderació de la responsabilitat patrimonial es produeixi en la responsabilitat patrimonial sanitària, àmbit en què les patologies prèvies del pacient o l'incompliment de les indicacions mèdiques són circumstàncies que interrompen

clarament el nexa causal. Aquest és el cas de la sentència de la Sala Tercera del Tribunal Suprem dictada el 4 de juny de 2010 (rec. 3038/20089), que tracta d'un supòsit en què un pacient es nega a sotmetre's a determinats estudis i afirma la sentència que "Queda patente que de haber seguido las recomendaciones para descartar unas determinadas dolencias se hubieran podido realizar pruebas que diagnosticaran la enfermedad realmente padecida que incidió en las consecuencias derivadas de la intervención quirúrgica. Tal conducta rompe el nexo causal por lo que se estima el motivo".

4) No concurrència de força major

També interromp el nexa causal la concurrència de força major. L'article 106.2 de la Constitució i l'article 32.1 de la LRJSP exclouen la responsabilitat de l'Administració i estableixen l'obligació d'indemnitzar "excepte en els casos de força major". És, doncs, una condició negativa per a la concurrència de la responsabilitat patrimonial de l'Administració.

El concepte legal de força major prové de l'article 1105 del Codi civil, que diu: "Fora dels casos esmentats expressament a la llei, i d'aquells en què així ho declari l'obligació, ningú no respon dels successos que no s'hagin pogut preveure, o que, previstos, siguin inevitables". Per tant, el concepte de força major s'integra de les notes d'indeterminació, externalitat, alienitat, i imprevisibilitat per poder ser distingit del concepte de cas fortuït (pel qual l'Administració sí que respon). Per exemple, són casos de força major els danys provocats per un terratrèmol o per meteorologia adversa excepcional. Són supòsits de cas fortuït, i per tant, indemnitzables, el despreniment de roques damunt la carretera, o si una fàbrica es nega a conseqüència de què, malgrat les intenses pluges, el clavegueram estava taponat.

En aquest sentit, l'article 34.1 de la LRJSP afirma que "No són indemnitzables els danys que derivin de fets o circumstàncies que no s'hagin pogut preveure o evitar segons l'estat dels coneixements de la ciència o de la tècnica existents en el moment de producció dels danys, tot això sens perjudici de les prestacions assistencials o econòmiques que les lleis puguin establir per a aquests casos."

La singularització d'aquest supòsit, que ja es va establir a la modificació de la Llei 30/1992 per la Llei 4/1999, tracta de sortir al pas de les indemnitzacions que s'havien produït a favor de persones que havien resultat infectades de VIH a conseqüència de transfusions de sang dutes a



terme a Hospitals públics, abans de què es coneixés el virus i es fessin controls previs a les transfusions.

Cal destacar en aquest punt que, quan concorre una força major, es produeix una alteració de la càrrega de la prova, que recau sobre l'Administració, ja que si el nexa causal l'ha d'acreditar el reclamant, les causes d'exclusió les ha d'acreditar l'Administració.

E. La indemnització i el procediment de responsabilitat patrimonial

E1.- Metodologies de valoració

L'art. 34.2 de la LRJSP estableix:

“La indemnització es calcula d'acord amb els criteris de valoració establerts en la legislació fiscal, d'expropiació forçosa i altres normes aplicables, i es ponderen, si s'escau, les valoracions predominants en el mercat. En els casos de mort o lesions corporals se podrà prendre de referència la valoració inclosa en els barems de la normativa vigent en matèria de assegurances obligatòries i de la Seguretat Social.”

És el cas del Reial decret legislatiu 8/2004, de 29 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei sobre responsabilitat civil i assegurança en la circulació de vehicles de motor (amb actualitzacions periòdiques de les quantitats).

La primera part del precepte no constitueix cap novetat normativa, ja que la redacció és semblant a l'establerta a la Llei 30/1992. La segona part sí que és una novetat, encara que es limita la Llei a plasmar allò que les sentències havien establert de manera reiterada en la fixació de les indemnitzacions, ja que, tot i que indicàvem que els barems esmentats no eren d'aplicació obligatòria, els aplicàvem igualment de manera orientativa per determinar les quanties en casos de mort o lesions corporals.

Així, per exemple, la sentència del Tribunal Suprem, 3 de desembre de 2012 (rec. 815/2012). De manera semblant es pronuncia la Sala Primera del Tribunal Suprem, que insistia en el caràcter no vinculant dels barems a l'hora de determinar l'import de les indemnitzacions. Així, per exemple, la sentència de 17 de juliol de 2008 (rec. 39/2002) afirma que «La respuesta pasa por recordar que esta Sala en Sentencia de 2 de marzo de 2006, –que cita las de 20 de junio de 2003 y 22 de julio de 2004– ha señalado que tales baremos “han sido configurados para un específico sector de la responsabilidad civil dotado de peculiaridades tan propias como ajenas al caso enjuiciado”, y que “el Tribunal Constitucional, en sentencia de 29 de junio de 2000, declaró el carácter vinculante del sistema, pero única y exclusivamente en el ámbito propio de la circulación de vehículos de motor”, siendo consecuencia de ello que el baremo, sin ser vinculante, sí pueda ser uno de los criterios de referencia para los jueces y tribunales de instancia –Sentencia de 20 de febrero de 2008, con cita de otras– en otros ámbitos de la responsabilidad civil. Ahora bien, al no tener valor vinculante el baremo, el hecho de que en el caso de autos el Juzgado lo tomara en

consideración no obligaba a la Audiencia a hacer lo propio, pudiendo el órgano de apelación fijar el quantum indemnizatorio apartándose totalmente de ese criterio o, como finalmente hizo, tenerlo en cuenta, sin perjuicio de moderar equitativamente la cantidad que resultara de aplicar dicho baremo, al amparo del artículo 1103 del Código Civil, ya que se trata de una facultad que la propia norma contempla en los casos en que el baremo es vinculante (Anexo Primero, apartado séptimo), y que, con mayor razón, no puede negarse cuando la aplicación del sistema es a efectos meramente orientativos, una vez resulta acreditado que al resultado contribuyó otra causa además de la imputable a la conducta negligente de la demandada.»

Per tant, el criteri habitual és utilitzar com a referència el resultat que oferiria l'aplicació directa dels barems de trànsit i, després, determinar una indemnització un poc superior per complir l'exigència de reparació integral.

La fixació de la indemnització constitueix un tema d'importància capital.

En aquesta matèria regeix el principi de reparació integral i s'han de tenir en compte diverses qüestions relacionades amb la determinació de la quantia de la indemnització que són rellevants.

En el cas que es tracti de valorar un bé, no només hem de tenir en compte el valor que pugui tenir el bé afectat, sinó que és necessari atendre, en el moment del pagament, el valor d'adquisició i la possible depreciació. Els valors que solen considerar-se vàlids són els de mercat.

La normativa d'expropiació cerca l'acord mutu i, en darrera instància, es persegueix la fixació del valor real dels béns. Els criteris fiscals no sempre s'adeqüen a la realitat econòmica dels béns als quals es refereixen.

Les valoracions de mercat són les que més s'atraquen a les circumstàncies específiques de cada cas.

En la majoria d'ocasions, però, la valoració és més complexa, ja que la reparació afecta tots els danys al·legats i provats pel perjudicat, és a dir, no solament les possibles qüestions directament avaluable econòmicament, sinó també perjudicis d'una altra casta, com, per exemple, les seqüeles o el dany moral, o, amb caràcter més general, el denominat *pretium doloris* (categoria pròpia i independent que comprèn tant el dany moral com els patiments físics i psíquics patits pels perjudicats o les persones del seu entorn).

A l'hora de fer la valoració, la jurisprudència ha optat per efectuar una valoració global que deriva d'una apreciació racional, encara que no matemàtica, ja que no hi ha paràmetres o mòduls objectius i, en aquesta valoració, s'han de ponderar totes les circumstàncies que concorren en els supòsits, i s'hi inclouen el conjunt de perjudicis causats, de tot tipus. Això no és una tasca fàcil i així, de fet, ho ha reconegut la jurisprudència, per la Sentència de 23 de febrer de 1988, que afirma que "las dificultades que comporta la conversión de circunstancias complejas y subjetivas" en una suma dinerària.

La Sentència del Tribunal Suprem de 19 de juliol de 1997 parla de l'existència d'un innegable "componente subjetivo en la determinación de los daños morales".

La doctrina jurisprudencial pot resumir-se en els principis següents:

S'exclouen les meres expectatives o guanys dubtosos. No són possibles els guanys que són solament possibles. Això té importància en la quantificació del concepte de dany emergent (és a dir, la quantia que es deixa de guanyar a causa d'una actuació administrativa).

S'exigeix una prova rigorosa, per tal d'evitar un enriquiment injust i sense causa.

A l'hora de fixar imports, no podem oblidar el que disposa l'article 34.4 de la LRJSP, que preveu la possibilitat que la indemnització se substitueixi per una compensació en espècie o per pagaments periòdics "quan sigui més adequat per aconseguir la reparació deguda i convingui a l'interès públic, sempre que hi hagi acord amb l'interessat"; Aquesta possibilitat suposa una excepció al principi genèric d'indemnització dinerària i tracta d'evitar compensacions en doblers en ocasions en què els danys són difícilment quantificables.

La possibilitat de fixar la indemnització mitjançant pagaments periòdics s'ha usat en diverses ocasions en casos de persones que han quedat en estat de coma o tetraplègics a causa d'una intervenció mèdica, l'expectativa de vida dels quals no aconsella fixar una quantia única i global (Sentència de l'Audiència Nacional, Secció 4a, de 21 de març de 2000, rec. 1246/1996).

E2.- Moment de la valoració del perjudici. Actualització de la indemnització i la determinació dels interessos

En relació amb aquest punt és necessari determinar en quin moment s'han de concretar els danys que es pretenen indemnitzar; L'ARTICLE 34.3 de la LRJSP introdueix una novetat en aquest punt, ja que indica que s'ha d'actualitzar la quantia en el moment en què es finalitzi el procediment de responsabilitat patrimonial, de conformitat amb l'índex de garantia de la competitivitat que aprova l'Institut Nacional d'Estadística.

Així mateix indica que es pagaran interessos per retard en el pagament de la indemnització. En aquest sentit, es remet a la Llei General Pressupostària (Llei 47/2003, de 26 de novembre), que indica, als seus articles 24 i 17, que si l'Administració no paga en els tres mesos següents de la notificació de la resolució judicial o des del reconeixement de l'obligació, ha d'abonar l'interès legal fixat cada any a la Llei de Pressuposts d'ençà que se reclami per escrit el compliment de l'obligació.

Amb caràcter previ a aquesta Llei, la jurisprudència afirmava que: "Esta sala viene considerando como uno de los instrumentos adecuados para hacer efectivo el principio de indemnidad que palpita tras la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración –junto con otros posibles procedimientos de actualización o compensación de la mora, como el abono de intereses (Sentencia de 20 de octubre de 1997)–, la consideración de la obligación pecuniaria de resarcimiento como una deuda de valor, que lleva a fijar la cuantía de la deuda actualizada al momento de su determinación o fijación, y no al momento de producción del daño." (Sentències de 15 de gener de 1992, 24 de gener de 1997 i 16 de desembre de 1997, entre altres).

La sentència del Tribunal Suprem de 16 de setembre de 1997 (rec. 4880/1993) establia que: «la jurisprudencia de esta Sala 3.^a del Tribunal Suprem ha declarado, hasta consolidarse como doctrina legal, que la indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración debe cubrir todos los daños y perjuicios sufridos hasta conseguir la reparación integral de los mismos, lo que no se lograría si el retraso en el cumplimiento de tal obligación no se compensase, bien con la aplicación de un coeficiente actualizador bien con el pago de intereses por demora, pues ambos sistemas propenden precisamente a la consecuencia de una reparación justa y eficaz».

F. BREU REFERÈNCIA A L'ESPECIALITAT DE LA RESPONSABILITAT PATRIMONIAL SANITÀRIA

No es pot acabar aquesta unitat sense fer una petita referència al cas concret de la responsabilitat patrimonial derivada d'una actuació de l'Administració sanitària. Té especificitats justament pel tipus concret d'activitat davant la qual ens trobam. Són molt coneguts casos d'errades del servei públic de salut molt gràfics (operar una extremitat sana, per exemple). Haurem de distingir els supòsits en què el mal patit es pot imputar a l'activitat de l'Administració (és a dir, al tractament o a la manca d'aquest) i aquells altres supòsits en què el resultat és conseqüència de l'evolució natural de la malaltia i de la impossibilitat de garantir la salut en tots els casos (Sentència de l'Audiència Nacional de 26 de setembre de 2001, RJ 294841).

El criteri bàsic usat per la jurisprudència contenciosa administrativa per determinar si existeix o no responsabilitat patrimonial és el de la **lex artis**, davant la inexistència de criteris normatius que puguin servir per determinar quan el funcionament dels serveis públics sanitaris ha estat correcte.

El Tribunal Suprem, en Sentència de 9 de març de 1998 (RJ 1998\2656), utilitza aquest criteri de la *lex artis* i afirma "cuando no se realizan las funciones que las técnicas de la salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación de la deontología médica y del sentido común humanitario". La prestació sanitària no genera una obligació de resultat, sinó d'activitat; per això no pot exigir-se a l'Administració sanitària que ajusti la seva activitat a la *lex artis ad hoc* -STS d'11 de maig de 1999 (RJ 1999\4802)-.

També s'ha utilitzat la doctrina del dany desproporcionat com a font de responsabilitat patrimonial a aquesta matèria. N'és un exemple la Sentència de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem, de 19 de Maig de 2016 (rec. 2822/2014), on trobam interessants consideracions que són de creació jurisprudencial. El supòsit és el següent:

"Un niño ingresa en un hospital público para ser intervenido de vegetaciones, y tras administrársele urbasón en aerosol, sufre una parada cardiorespiratoria tardando treinta minutos en recuperar el latido lo que le ocasionó lesiones cerebrales irreversibles."

A partir d'aquest moment, se succeeixen la realització encadenada de diferents operacions de reanimació que condueixen al resultat abans esmentat.

La sentència indica que:

“La doctrina del daño desproporcionado o “resultado clamoroso” significa lo siguiente:

1º Que el resultado dañoso excede de lo previsible y normal, es decir, no guarda relación o proporción atendiendo a la entidad de la intervención médica pues no hay daño desproporcionado, por ejemplo, si el resultado lesivo es un riesgo inherente a la intervención, pero ha habido una errónea ejecución.

2º El daño desproporcionado implica un efecto dañoso inasumible – por su desproporción – ante lo que cabe esperar de la intervención médica; es, por tanto, un resultado inesperado e inexplicado por la demandada.

3º Ante esa quiebra de lo normal, de lo esperable y lo desproporcionado del efecto dañoso, se presume que el daño es causado por una quiebra de la lex artis por parte de la Administración sanitaria, presunción que puede destruir si prueba que la causa está fuera de su ámbito de actuación, es decir, responde a una causa de fuerza mayor.

4º Por tanto, para que no se le atribuya responsabilidad por daño desproporcionado, desde el principio de facilidad y proximidad probatoria la Administración debe asumir esa carga de probar las circunstancias en que se produjo el daño.

5º De no asumir esa carga, la imprevisibilidad o la anormalidad del daño causado atendiendo a la entidad de la intervención médica es lo que hace que sea antijurídico, sin que pueda pretextarse un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado.”

En l'activitat administrativa que ens ocupa influeix també **l'estat físic de l'usuari del servei i el curs natural dels processos, factors que fan que la ciència o la tècnica no puguin evitar o minorar un resultat final que se'ns presenta com a inevitable o imprevisible.**

Finalment, és de destacar que, des del punt de vista formal, s'exigeix que consti que el pacient ha rebut tota la informació adient sobre les conseqüències del tractament a què ha estat sotmès. L'acreditació d'aquest fet es materialitza signant un document que es denomina consentiment

informat, que tots els que hem estat intervinguts quirúrgicament hem signat.

En aquest sentit, la jurisprudència s'ha encarregat de matisar els límits d'aquest requisit. Així, el Tribunal Suprem, en sentència de 4 d'abril de 2000, ha afirmat que: "El contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos. No cabe, sin embargo, olvidar que la información excesiva puede convertir la atención clínica en desmesurada –puesto que un acto clínico es, en definitiva, la prestación de información al paciente– y en un padecimiento innecesario para el enfermo. **Es menester interpretar en términos razonables un precepto legal que, aplicado con rigidez, dificultaría el ejercicio de la función médica** –no cabe excluir incluso el rechazo por el paciente de protocolos excesivamente largos o inadecuados o el entendimiento de su entrega como una agresión–, sin excluir que la información previa pueda comprender también los beneficios que deben seguirse al paciente de hacer lo que se le indica y los riesgos que cabe esperar en caso contrario."

En el cas, però, que no es pugui acreditar que la informació s'ha donat, s'entén que s'ha vulnerat la *lex artis* i que, per tant, s'estima la responsabilitat patrimonial sol·licitada.