

Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas en la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público.

M^a Mercedes Sunyer Martín
Técnico de Administración General. Abogado.

Antecedente normativo

Cita:

-Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

1. Introducción

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en nuestro ordenamiento, se configura como una responsabilidad directa y objetiva y, en consecuencia, la Administración ha de responder por los daños ocasionados derivados del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, con independencia de quién o qué sea el causante del daño.

Esta configuración legal de la responsabilidad de la Administración desligada de quien efectivamente, por acción u omisión, hubiera causado el daño, se completa con la acción de regreso contra las autoridades y los empleados públicos causantes del daño. La Administración responde ante el lesionado con independencia de quien haya causado el daño, pero éste no queda impune, al contrario, la regulación de la responsabilidad patrimonial impone a la Administración que exija de sus autoridades y demás personal a su servicio, la responsabilidad en que hubieren incurrido por dolo, culpa o negligencia graves.

La regulación de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, desde el 2 de octubre de 2016, se recoge en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en cuanto los aspectos más orgánicos y, en cuanto a los aspectos procedimentales, en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, donde se integran las especialidades de los procedimientos de responsabilidad.

La Ley de Régimen Jurídico del Sector Público regula en sus artículos 32 y siguientes la responsabilidad administrativa de las Administraciones públicas, bajo el principio constitucional según el cual los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos¹.

¹ Art. 106. 2 de la Constitución Española

"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

Son requisitos para la procedencia de la reclamación de responsabilidad patrimonial:

- La existencia de nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el daño o lesión sufrida.
- La inexistencia de causa mayor.
- El daño ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
- El daño ha de ser antijurídico.

La regulación de la responsabilidad patrimonial recogida en la Ley 40/2015, concreta los principios de la responsabilidad, en donde se refieren los distintos supuestos de responsabilidad², se detiene en los supuestos de responsabilidad concurrente de las Administraciones, en la indemnización, conceptos indemnizables y su cuantificación y, en la responsabilidad de derecho privado. Termina con la responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas, acción de regreso, y la responsabilidad penal.

2. Regulación de la acción de regreso

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, como se ha indicado, se configura como responsabilidad directa y objetiva; la Administración está obligada a indemnizar el daño causado con independencia de que la autoridad o personal a su servicio que lo causó, conocida o no, identificada o no, hubiera actuado con dolo, culpa o negligencia grave. En estos casos, la regulación legal de la responsabilidad patrimonial, prevé el ejercicio de la acción de regreso.

La regulación de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas se encuentra en el artículo 36 de la Ley de Régimen Jurídico del sector Público. Configurada esta acción como de ejercicio facultativo en su regulación anterior a 1999, es con la reforma de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común operada en 1999 (Ley 4/1999, de 13 de enero), cuando se establece de forma obligatoria.

La regulación excluye la posibilidad de que el administrado afectado por la acción u omisión lesiva, se dirija directamente a la autoridad o funcionario. En este sentido, el artículo 36, apartado 1, establece que para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial es preciso que los particulares exijan directamente a la Administración Pública las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio.

consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.”

² Dentro de los principios de responsabilidad, reconoce la responsabilidad del Estado legislador cuando el daño derive de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional o, cuando deriven de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea, en este caso, se han de cumplir todos los requisitos establecidos en el propio artículo 32.5 de la Ley.

La Ley, para la determinación de la responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia inmediata y directa de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma, se remite al procedimiento previsto en la Ley de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, sin perjuicio de las especialidades que establezca la legislación de contratos del sector públicos.

La acción de regreso regulada en la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público es una acción autónoma cuya causa se encuentra en la indemnización abonada por la Administración en un procedimiento de responsabilidad patrimonial; el fin es el restablecimiento de un quebranto económico en las arcas públicas³. Es independiente de una responsabilidad disciplinaria y de una responsabilidad penal que, en su caso, pudiera derivarse⁴.

a) Clases

Se distinguen dos clases de responsabilidad

- por daños causados a terceros (art. 36.2)
- por daños causados a la propia Administración (art. 36.3)

En el primer caso, se exige que la Administración haya indemnizado a los lesionados. No basta el reconocimiento de la responsabilidad, es preciso que se haya extinguido la obligación de la Administración con el pago de la indemnización correspondiente⁵.

³ La sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sala de lo contencioso-administrativo, sección 1, de 8 de octubre de 2015, se remite a la del juzgado de lo contencioso-administrativo nº 3 de Donostia-San Sebastián, de 23 de julio de 2014, procedimiento ordinario nº 301/2012, que en su FD 11 dice:

"La acción de regreso se configura como un mecanismo de recuperación del quebranto económico producido en las arcas municipales cuando concurre el presupuesto objetivo y subjetivo previsto en el artículo 145.2 y en el 145.3 de la LPAC. ... El presupuesto del ejercicio de la acción de regreso del artículo 145.2 o la del artículo 145.3 en relación con el artículo 145.1 de la LPAC, que remite a los artículos 139 y ss. de la LPAC, es la previa declaración de la responsabilidad extracontractual derivada de una lesión consecuencia del funcionamiento "normal o anormal de los servicios públicos..."

El artículo 145.2 de la Ley 30/1992 concede acción a la Administración para exigir a sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido "por dolo, o culpa o negligencia graves...". En el segundo párrafo del apartado 2 se concreta: "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." De ello se infiere que para la prosperabilidad de esta acción de regreso no basta que haya sido declarada la responsabilidad profesional de quien actúa al servicio de la Administración condenada sino que en su actuación haya intervenido dolo, o culpa o negligencia graves. Y el párrafo segundo prevé la ponderación del resultado dañoso producido según la intencionalidad y la relación entre la responsabilidad y la producción del resultado dañoso..."

⁴ La sentencia del Tribunal Constitucional 15/2016, de 1 de febrero de 2016 (recurso de amparo 7465/2014, BOE 7 de marzo de 2016) distingue de forma clara la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza directa y objetiva, de la responsabilidad de las autoridades y personal a su servicio, de naturaleza subjetiva.

Así dice en su FJ 3:

"La regulación de la acción de responsabilidad contra la Administración diseñada por el legislador, en definitiva, implica que el derecho o interés legítimo afectado es el de la persona perjudicada que ejercita la acción para ver reparado el daño objetivo sufrido, siendo la Administración la que actuará en calidad de demandada, sin juzgarse una responsabilidad añadida, distinta y de carácter subjetivo del personal al servicio de la Administración pública que haya intervenido por acción u omisión en la situación controvertida.

El régimen jurídico de la responsabilidad en esta tipología de casos prevé sin embargo, como cláusula de cierre, que la Administración pueda repercutir sobre el empleado público subjetivamente responsable la cantidad abonada por el funcionamiento de sus servicios públicos, mediante el ejercicio de la acción de regreso prevista en el art. 145 LPC. Una acción de ejercicio obligatorio por la Administración cuando se aprecie la concurrencia de un doble presupuesto: que la acción u omisión del empleado público concernido se haya realizado con dolo, culpa o negligencia graves y, en segundo lugar, que la Administración haya procedido al abono de la indemnización por el daño objetivo causado en razón de ella (acordada bien en una resolución administrativa no impugnada, bien en una sentencia judicial firme).

De los arts. 139 y 145 LPC se sigue, a modo de síntesis, la consideración de dos momentos y la configuración jurídica de dos acciones diferentes, con objetos distintos, aunque secuenciales y encadenadas: la reclamación del perjudicado, primero (garantizando que, de apreciarse un nexo causal entre perjuicio y funcionamiento del servicio público, pueda ser reparado de forma íntegra e inmediata por el daño objetivo que se le haya ocasionado) y la eventual acción de regreso contra el empleado público, después, si se dan los presupuestos establecidos en la norma (responsabilidad subjetiva por dolo, culpa o negligencia graves, de haberse reparado económicamente el daño objetivo derivado del funcionamiento de los servicios públicos)."

⁵ Pago en metálico o su sustitución por las fórmulas alternativas que se prevén en la propia Ley.

Esta acción es de ejercicio obligatorio⁶ y se iniciará de oficio⁷, en cualquiera de los dos supuestos⁸, es decir, mediante acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o consecuencia de orden superior, a petición de orden razonada de otros órganos o por denuncia⁹ (art. 58 en relación con el artículo 65 LPAC).

Son responsables las autoridades¹⁰ y personal al servicio de la Administración sea cual sea el tipo de relación jurídico administrativa o laboral, siempre que hubieran incurrido en dolo, culpa o negligencia graves; no procederá en los supuestos dañosos ocasionados por culpa leve o muy leve, aunque hubiera supuesto para la Administración la indemnización a los particulares lesionados. Así se puede decir que, iniciada una acción de regreso, no culminará con una declaración de responsabilidad en los casos de funcionamiento normal del servicio, tampoco en aquellos casos en que el daño se hubiera producido de forma fortuita.

En el supuesto de que concurren en la producción del acto lesivo varios sujetos, la responsabilidad se ha de entender mancomunada¹¹, de forma que cada cual responda en función de su participación; a esta conclusión se llega porque la Ley no indica en momento alguno, de forma expresa, el carácter solidario de la responsabilidad y, además, por aplicación del Código civil donde la regla general es la responsabilidad mancomunada.

b) Requisitos

Es preciso que en el procedimiento que se incoe se ponderen, “al menos” los criterios que expresamente relaciona el artículo 36, en su apartado 2¹²: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con el daño producido.

- resultado dañoso producido: la producción del daño ¿es consecuencia o no de

⁶ La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 4 de enero de 1999, sala de lo contencioso-administrativo, sede Granada, Sección 1 (rec. 3404/1996), respecto al carácter obligatorio del ejercicio de esta acción, introducido con la reforma de la Ley de Régimen jurídico y del procedimiento administrativo común, mediante la Ley 4/1999, dice:

“La exégesis de tales preceptos, incluso antes de la corrección efectuada, conduce en opinión de la Sala a la conclusión de que la utilización del tiempo verbal “podrá” no puede interpretarse según hace la Administración demandada, como la atribución de una facultad ejercitable discrecionalmente, sino como expresión del reconocimiento legal del derecho de la Administración para reclamar, por vía de regreso, frente a la Autoridad o funcionario causante del daño siempre que en su actuación pueda apreciarse la concurrencia de dolo o negligencia grave; de tal modo que si, tras la instrucción del oportuno expediente, llega a tal conclusión no puede dejar a su libre arbitrio la decisión de exigir o no la pertinente responsabilidad, sino que, en la medida en que es gestora de intereses públicos, viene obligada a su exigencia, en cuanto titular de ese derecho-deber legalmente atribuido y finalmente puesto claramente de manifiesto por la nueva redacción del repetido artículo 145.2 de la Ley 30/92”.

⁷ “La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio...” (art. 36.2)

⁸ El apartado tercero del artículo 36 de la Ley de Régimen jurídico del sector público, dice expresamente que la Administración “instruirá igual procedimiento.”

⁹ El apartado 3 del artículo 62 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativo al inicio del procedimiento por denuncia, exige motivar la decisión de no iniciar el procedimiento “cuando la denuncia invocara un perjuicio en el patrimonio de las Administraciones Públicas”. En cualquier caso, la decisión que se adopte, sea de inicio o no del procedimiento se ha de notificar al denunciante.

¹⁰ En el ámbito de la Administración local, la Ley reguladora de las Bases del Régimen local se establece que “Las Corporaciones locales podrán exigir la responsabilidad de sus miembros cuando por dolo o culpa grave, hayan causado daños y perjuicios a la Corporación o a terceros, si éstos hubieran sido indemnizados por aquélla” (art. 78.3).

¹¹ En este sentido se pronuncian O. Mir Puigpelat y G. García-Álvarez, según recoge Ana Isabel Fortes González en “La responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas”, publicado por INAP (1 ed., junio, 2014).

¹² El artículo 36.2 de la Ley expresamente señala que estos criterios se tendrán “al menos” en cuenta.

un incumplimiento de las obligaciones derivadas de las funciones propias de la autoridad o empleado, en el marco de las relaciones directivas o estatutarias o laborales?.

- grado de culpabilidad: existencia o no de intencionalidad.
- responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas: cualificación de la autoridad o del funcionario en el ejercicio de sus funciones, competencia técnica, grado de titulación exigido.
- relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño producido, como elemento esencial de la responsabilidad.

c) Plazo

La Ley no establece el plazo que tiene la Administración para el ejercicio de esta acción. Algunos autores consideran que ante la ausencia de plazo se han de aplicar las reglas generales sobre acción para exigir la responsabilidad civil¹³, mientras que para otros se trata de un derecho de crédito de la Administración y resultaría de aplicación el plazo de cuatro años de prescripción de los derechos de la Hacienda pública. Otros, sin embargo¹⁴, consideran que este plazo de cuatro años es excesivo y debería aplicarse el plazo común de un año previsto para todos los supuestos de responsabilidad.

Este plazo, en el caso de responsabilidad por daños ocasionados a terceros, iniciaría su cómputo una vez efectuado el pago de la indemnización por parte de la Administración¹⁵.

En el caso de daños ocasionados a la propia Administración, el cómputo de este plazo se iniciaría una vez producido el daño.

d) Procedimiento

La exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas requiere la instrucción de un procedimiento que se sustanciará, como indica el artículo 36, apartado 4, de conformidad con lo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas¹⁶.

¹³ Es el caso de J. González Pérez en "Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo común", Ed. Thomson Civitas, 3 Ed., 2004, Vol. II, pág. 3281).

¹⁴ Luis Martín Rebollo en "La acción de regreso contra los profesionales sanitarios (algunas reflexiones sobre la responsabilidad pública y la responsabilidad personal de los empleados públicos)", texto de una intervención oral en el IX Congreso "Derecho y Salud" celebrado en Sevilla el 17 de noviembre de 2000.

¹⁵ La STSJ de Santander, sala de lo contencioso-administrativo, sección 1, de 28 de marzo de 2007, en su FD 4, respecto al plazo de prescripción de la acción de regreso se remite al criterio del Tribunal Supremo recogido en la sentencia de 13 de mayo de 2015, recurso de casación núm. 4175/01, que dice:

"Quinto.- Así planteada la cuestión y para la resolución de los dos motivos de recurso que se analizan conjuntamente, debe precisarse cuál ha de reputarse "dies a quo" para el cómputo del plazo de prescripción. Según la jurisprudencia de esta Sala sobre el cómputo del plazo de prescripción de un año establecido para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, ésta no puede ejercitarse sino desde el momento en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del 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".

¹⁶ Regulado, el procedimiento, en el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de

El acuerdo de inicio habrá de determinar los hechos de los que se presume derivan los daños ocasionados, su concreción, su cuantificación y determinación de la posible responsabilidad.

No recoge esta regulación la necesidad de solicitar un informe al servicio en cuyo funcionamiento se haya causado la presunta lesión indemnizable, como prevé el artículo 21 del Reglamento regulador del procedimiento de responsabilidad patrimonial; no obstante, se considera un informe necesario en la aplicación de los criterios referidos para la exigencia de esta responsabilidad.

El procedimiento ha de seguir, al menos, los siguientes trámites:

- alegaciones durante un plazo de quince días.
- práctica de las pruebas admitidas y las que el órgano competente estime oportunas durante un plazo de quince días.
- trámite de audiencia, por un plazo de diez días.
- propuesta de resolución en un plazo de ocho días terminado el trámite de audiencia.
- resolución, en el plazo de cinco días.

El acuerdo de inicio del procedimiento se ha de notificar a los interesados, con indicación de los motivos del mismo y concediendo un plazo de quince días de alegaciones para la presentación de cuantos documentos, informaciones y pruebas se consideren convenientes.

Se establece en quince días el plazo para la práctica de las pruebas propuestas y admitidas por el interesado y las que considere oportunas el órgano competente.

Analizadas las alegaciones y valoradas las pruebas sigue el trámite de audiencia previa a la propuesta de resolución por un plazo de diez días, trámite que se debe entender necesario y no susceptible de omisión en los términos previstos en el artículo 82.4 de la LPAC.

Se fija en cinco días el plazo para la redacción de la propuesta de resolución a contar desde la terminación del trámite de audiencia y, en cinco, el de adopción de la resolución por el órgano competente.

La resolución ha de ser motivada y ha de recoger un pronunciamiento declarativo de la responsabilidad en sentido estimatorio o estimatorio parcial o desestimatorio.

e) *Efectos*

La resolución declarativa de responsabilidad pone fin a la vía administrativa (art. 36.5). Contra ella, no es admisible recurso de alzada, sin perjuicio de un potestativo recurso de reposición previo al recurso contencioso-administrativo.

Ello no es óbice para que la persona declarada responsable, pretenda su anulación, el reconocimiento de la improcedencia de la indemnización y la

condena, en su caso, de la devolución de la cantidad que se hubiera ingresado en ejecución del acto.

La declaración de responsabilidad de la autoridad o personal al servicio de la Administración supondrá el pago de la indemnización que se establezca y, para la Administración, el restablecimiento de la situación patrimonial, la recuperación del quebranto económico sufrido en las arcas públicas.

El ejercicio de esta acción de regreso no impide que se pase, si procede, el tanto de culpa a los Tribunales competentes.

3. Epílogo

La regulación de la acción de regreso, es decir, la que ha de ejercer la Administración para resarcirse del daño ocasionado por la acción u omisión de sus autoridades o personal a su servicio, responde al principio según el cual cada uno es responsable de sus acciones. El hecho de que la Administración responda de forma objetiva y directa por los daños causados a terceros no significa que el causante de la lesión quede impune.

La acción de regreso de ejercicio obligatorio, exige que el responsable de la acción u omisión causante del daño haya incurrido en dolo, culpa o negligencia grave. Para ello, la Ley relaciona unos criterios que, como mínimo, se han de ponderar para la determinación de esta responsabilidad: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con el daño producido.

La acción de regreso es autónoma, tiene su origen en la lesión producida a la Administración como consecuencia de la acción u omisión lesiva de la autoridad o personal al servicio de la Administración.

La Ley distingue dos clases de responsabilidad, por daños causados a terceros y por daños causados a la propia Administración.

El procedimiento se sustanciará de conformidad con lo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aunque se relacionan los trámites que, al menos, se han de seguir.

La regulación legal no concreta el plazo para el ejercicio de esta acción, aunque se considera de aplicación el plazo común de un año previsto para todos los supuestos de responsabilidad.