

Xornadas sobre a responsabilidade patrimonial das administracións públicas e do persoal ó seu servicio

EGAP, Santiago de Compostela, 10 e 11 de novembro de 1997

Avogado | José Ricardo Pardo Gato

O exercicio das prerrogativas da Administración pública na esfera da prestación dos servicios públicos orixina nalgúns casos danos ou lesións que afectan a un ou a varios suxeitos individualizados, danos que, nunca como agora, no actual Estado de dereito, esixen unha completa resposta por parte de quen, causante da mesma, se encontra plenamente sometido á lei.

A responsabilidade patrimonial das administracións públicas non se configura, entón, senón como un dos dous medios de corrección do exercicio de tal prerrogativa ó que dende antigo se aspira por parte dos cidadáns: se o poder público ha de actuar, que o faga con sometemento á lei, séndolle, polo demais, –como sinala Hauriou¹– esixible *que actúe, pero que pague el perjuicio*.

¹ Citado polo profesor García de Enterría no *Curso de Derecho Administrativo II*, Civitas, 1981, páx. 321.

O tema da responsabilidade das administracións públicas e das súas autoridades e demais persoal ó seu servicio encontra tratamento lexislativo específico no título X, artigos 139 a 146², da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común (en adiante, LRXPAC)³. Lei que vén desenvolver-los preceptos constitucionais relativos a esta materia, posto que a Constitución española (CE), tras recoñecer no seu artigo 9.3 o principio xeral de responsabilidade de tódolos poderes públicos, sinala, no artigo 106.2, que *os particulares, nos termos establecidos pola lei, terán dereito a ser indemnizados por toda lesión que sufran nos seus bens e dereitos, salvo nos casos de forza maior, sempre que a lesión sexa consecuencia do funcionamento dos servicios públicos.*

* * *

Como complemento e en desenvolvemento das "Xornadas sobre a responsabilidade patrimonial das administracións públicas", que a Escola Galega de Administración Pública (EGAP) organizou na Coruña, os días 22 e 23 de xullo de 1997, celebráronse na sede compostelá desta escola, os días 10 e 11 de novembro dese mesmo ano, e con igual éxito de participación, unhas novas "Xornadas sobre a responsabilidade patrimonial das administracións públicas e do persoal ó seu servicio", co obxecto de potencia-los coñecementos dos participantes sobre o novo sistema introducido pola LRXPAC en materia de responsabilidade das administracións públicas e do persoal ó seu servicio, con especial incidencia na responsabilidade derivada do funcionamento da Administración sanitaria, de xustiza e educativa.

Despois de que as inaugurase o director da EGAP, **Domingo Bello Janeiro**, a primeira intervención das xornadas correspondeulle a **Javier Suárez García**, director xeral da Asesoría Xurídica Xeral da Xunta de Galicia, que disertou sobre a "Responsabilidade patrimonial da Administración pública: principios e procedementos".

Respecto dos principios e presupostos da responsabilidade patrimonial das administracións públicas, Javier Suárez sinalou que dos artigos 9.3 e 106.2 CE e dos artigos que comprenden o título X da LRXPAC⁴ se deducen os presupostos e as características esenciais do noso sistema de responsabilidade administrativa, que poden sintetizarse do seguinte xeito:

a) Trátase dunha responsabilidade directa e obxectiva, fundamentada nun principio de garantía patrimonial da vítima e

² Este título X aparece rubricado como "Responsabilidade patrimonial da Administración pública" e "Responsabilidade das autoridades e persoal ó servicio das administracións públicas". Este sistema de responsabilidade de coas súas características non aparece regulado no noso dereito ata a Lei de expropiación forzosa do 16 de decembro de 1954, no seu artigo 121; norma que encontra acollida inmediata no artigo 40 da Lei de réxime xurídico da Administración do Estado (LRXAE) do 26 de xullo de 1957.

³ Lei desenvolvida polo Real decreto (R.D.) 429/1993, do 26 de marzo (BOE do 4 de maio de 1993), polo que se aproba o Regulamento dos procedementos das administracións públicas en materia de responsabilidade patrimonial do Estado, desenvolvendo os artigos 140, 142, 143, 144 e 145 da LRXPAC.

Da ilegalidade de tal regulamento faise eco a S. do 10 de xullo de 1995, da Sala 4^a (JA n.º 5488), Ponente: Campos Alonso, A.; por vulnera-lo artigo 117.3 CE.

⁴ Artigo 139.1 e 2 LRXPAC: "Os particulares terán dereito a seren indemnizados polas administracións públicas correspondentes, de toda lesión que sufran en calquera dos seus bens e dereitos, salvo nos casos de forza maior, sempre que a lesión sexa consecuencia do funcionamento normal ou anormal dos servicios públicos.

En todo caso, o dano alegado terá que ser efectivo, avaliable economicamente e individualizado en relación cunha persoa ou grupo de persoas".

que opera completamente desvinculada de calquera idea subxectiva de culpa. Soamente o deber xurídico do prexudicado de soporta-lo dano ou a forza maior eximen a Administración de responsabilidade.

b) Cómpre que o dano sexa consecuencia do funcionamento normal ou anormal dos servicios públicos, o que supón unha serie de implicacións:

■ A xurisprudencia interpreta a expresión “funcionamento dos servicios públicos” de forma ampla, como sinónimo de calquera actuación administrativa potencialmente danosa. Por iso a clásica tripartición da actividade administrativa (policía, fomento e servizo público) é irrelevante para estes efectos⁵.

■ Cómpre que o dano ou a lesión que sufra o particular sexa consecuencia dunha actuación administrativa, e resulta decisivo que a persoa causante do dano se atope integrada na estrutura ou na organización administrativa⁶.

■ Entre a actuación administrativa e o dano ten que existir relación de causalidade. Por iso a interferencia dun terceiro ou da propia vítima na causación do dano pode eliminar, ou, no seu caso, minorar na proporción correspondente, a responsabilidade administrativa. Cando a lesión sexa consecuencia da actuación concorrente de varias administracións e estas actúen baixo fórmulas colexiadas de xestión responderán solidariamente (artigo 140 LRXPAC).

■ Os danos indemnizables son os inflixidos ós “particulares”, expresión esta que non impide que os funcionarios tamén poidan ser resarcidos polos que lle cause a Administración con ocasión do exercicio das súas funcións⁷.

c) En canto ó dano indemnizable, este ten que ser: efectivo, non simplemente hipotético ou potencial; avaliable economicamente, o que non exclúe a indemnizabilidade do dano moral; individualizado en relación cunha persoa ou grupo de persoas; e ten que ser, por outro lado, unha lesión en sentido xurídico, isto é, un dano antixurídico, e entende como tal aqueles que os cidadáns non teñan que soportar⁸.

d) Respecto da indemnización, o artigo 141 LRXPAC establece tres regras fundamentais:

■ A indemnización calcularase de acordo cos criterios de valoración establecidos na lexislación de expropiación forzosa, lexislación fiscal e demais normas aplicables, e ponderaranse, se é o caso, as valoracións predominantes no mercado.

⁵ Neste sentido pronúncianse as SSTS do 22 de marzo de 1995 (RA 1986) e do 5 de xuño de 1989 (RA 4338), así como o Dictame do Consello Consultivo de Galicia 63/1997.

⁶ García de Enterría, E.

⁷ STS do 10 de xuño de 1997 e dictames do Consello de Estado 215 e 273/1995.

⁸ A iso alude o artigo 141 LRXPAC cando establece que: “Só serán indemnizables as lesións producidas ó particular provenientes de danos que este non teña o deber xurídico de soportar de acordo coa lei”.

■ A contía da indemnización calcularase con referencia ó día no que a lesión efectivamente se produciu, sen prexuízo do disposto, respecto dos intereses de demora, pola Lei xeral presupostaria.

■ A indemnización procedente poderá substituírse por unha compensación en especie ou aboala mediante gastos periódicos, cando resulte máis adecuado para logra-la reparación debida e conveña ó interese público.

Por outra parte, en relación cos procedementos para esixir a responsabilidade patrimonial, a LRPAC regula un procedemento xeral (artigo 141) e un procedemento abreviado para supostos especiais (artigo 142).

De acordo co relator, o procedemento xeral caracterízase polas seguintes notas:

- Iníciase de oficio ou por reclamación dos interesados.
- Resólveas o ministro respectivo, o Consello de Ministros se unha lei así o dispón, ou os órganos correspondentes das comunidades autónomas ou das entidades que integran a Administración local. Cando a súa norma de creación así o determine, a reclamación resolverana os órganos ós que corresponda das entidades de dereito público a que se refire o artigo 2.2 desta lei.
- En canto á regulación detallada dos procedementos de responsabilidade patrimonial, a lei remítese ó desenvolvemento regulamentario contido no R.D. do 23 de marzo de 1993.
- O dereito a reclamar prescribe ó ano de producido o feito ou acto que motive a indemnización ou de manifestarse o seu efecto lesivo. En caso de danos ás persoas, de carácter físico ou psíquico, o prazo empezará a computarse dende a curación ou a determinación do alcance das secuelas.
- A resolución administrativa dos procedementos de responsabilidade patrimonial, calquera que fose o tipo de relación de que derive, ponlle fin á vía administrativa.
- En calquera caso, se non recae resolución expresa, poderase entender desestimada a solicitude de indemnización.

Polo que se refire ó procedemento abreviado, este regúlase no artigo 143 da lei. Pódese utilizar cando sexa inequívoca a relación de causalidade entre o funcionamento do servizo e a lesión, así como a valoración do dano e o cálculo da contía da indemnización. Unha vez iniciado o procedemento, se se aprecian estas circunstancias, o órgano competente poderá acordar que o procedemento se substancie por este trámite abreviado, co fin

de recoñece-lo dereito á indemnización no prazo de trinta días. Iso non obsta para que o órgano competente poida dispoñer ou acordar, con posterioridade, que o procedemento se tramite de acordo co procedemento xeral. Igualmente, se non recae resolución expresa, pódese entender desestimada a reclamación.

Tanto nos procedementos de responsabilidade xerais como abreviados é preceptivo, anque non vinculante, o dictame do Consello de Estado se a reclamación se dirixe contra a Administración do Estado (artigo 22.13 da Lei orgánica do Consello de Estado), ou o do Consello Consultivo de Galicia se se formula contra a Administración autonómica (artigo 11.j da Lei 9/1995, do 10 de novembro, do Consello Consultivo de Galicia).

A segunda conferencia, titulada: "Responsabilidade das autoridades e persoal ó servizo das administracións públicas", pronunciouna **Juan José Reigosa González**, maxistrado do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia.

Juan José Reigosa centrou a súa exposición na responsabilidade patrimonial, de carácter civil, derivada dos danos causados no simple exercicio da función pública, que é aquela que vén entroncar coa clásica culpa extracontractual ou aquiliana que o Código civil (CC) plasmou no seu artigo 1902, con fundamento no *neminem laedere* recollido das fontes romanas e que o noso ordenamento administrativo, respecto da responsabilidade da Administración, desenvolveu en normas específicas para asumir os principios da responsabilidade obxectiva⁹.

Segundo o relator, só coa Lei de expropiación forzosa de 1954, e posteriormente coa Lei de réxime xurídico da Administración civil do Estado, veuse configurar unha verdadeira responsabilidade directa e obxectiva da Administración, con posibilidade da vía de regreso fronte ó funcionario; sistema que con maior perfección técnica instaurou a LRXPAC, exonerando unicamente desa responsabilidade directa a Administración nos casos de forza maior.

Non obstante, o prexudicado non pode reclamar directamente a responsabilidade do axente causante do dano ante a Administración á que sirva¹⁰, senón que, se desexa utilizala vía administrativa, debe dirixi-las súa reclamación directa e exclusivamente contra a propia Administración (artigo 145.1 LRXPAC). Se opta por facer uso daquela acción directa fronte ó axente, deberá exercitala perante os xulgados e tribunais civís.

Co sistema de responsabilidade establecido fronte á Administración preténdese a pronta e eficaz indemnización dos danos que poidan sufrir os particulares con ocasión do funcionamento, normal ou anormal, dos servizos públicos, ou incluso

⁹ O vello principio romano de non lle facer dano a outro (*neminem laedere*), que configurou a denominada culpa extracontractual ou aquiliana, foi recollido polo artigo 1902 CC ó declarar que "O que por acción ou omisión lle causa dano a outro intervindo culpa ou negligencia, está obrigado a reparalo dano causado".

¹⁰ En tal sentido, Sánchez Morón, M., "Derecho de la Función Pública", 1996, páx. 295.

das actuacións da Administración en relacións de dereito privado (artigos 139 e 144 LRXPAC).

Seguidamente, e despois de referirse ó procedemento especial previsto pola Lei do 5 de abril de 1904¹¹, Juan José Reigosa detívose na citada acción de regreso e sinalou que, na práctica, a responsabilidade patrimonial das autoridades e funcionarios só pode levala a cabo a Administración a través da vía de regreso á que se refire a alínea 2 do artigo 145 LRXPAC.

Así, o artigo 145.2 da nova lei mantén o criterio da lexislación anterior (artigo 42 LRXAE) e establece unha acción de regreso ou repetición contra os seus axentes cando exista dolo, culpa ou negligencia grave na súa actuación¹².

A propia lei achéganos tamén uns principios para a súa graduación ó indicar no seguinte apartado que *para a esixencia da dita responsabilidade se ponderarán, entre outros, os seguintes criterios: o resultado danoso producido, a existencia ou non de intencionalidade, a responsabilidade profesional do persoal ó servizo das administracións públicas e a súa relación coa produción do resultado danoso.*

Por outro lado, na marxe desa responsabilidade patrimonial, o funcionario tamén está suxeito á disciplinaria, a través da cal pode tamén conseguirse en determinados casos o bo funcionamento da Administración.

Por último, Juan José Reigosa entende que a alínea 3 do artigo 145 cubriu acertadamente o baleiro legal existente ó redor dos danos ou prexuízos ocasionados polo persoal da Administración ós bens ou dereitos da mesma. Tamén aquí se establece a responsabilidade cando concorrese dolo, culpa ou negligencia grave e serán aplicables os mesmos criterios de ponderación anteriormente referidos, así como a posibilidade de remitírlle-la porcentaxe da culpa ós tribunais competentes.

Silvia Díaz Alabart, catedrática de dereito civil da Universidade Complutense de Madrid, desenvolveu na súa exposición o tema titulado "Responsabilidade de centros docentes públicos e do profesorado por danos causados ós seus alumnos."

A regra xeral de responsabilidade extracontractual do artigo 1902 CC complétase coa regulación da responsabilidade por feito doutro do artigo 1903 CC, no que se establece que a obriga imposta polo artigo anterior tamén é esixible polos actos das persoas dos que se debe responder. A continuación, o precepto, que parte da presunción da dita responsabilidade, enumera os casos en que se responde por feito alleo¹³. Así, os pais responden polos fillos que se encontren baixo a súa garda, os titores respecto dos tutelados que estean baixo a súa autoridade e ha-

¹¹ Admitida no CC a responsabilidade civil directa do funcionario, tívose que arbitrar un procedemento para esixila e así foi creado pola Lei do 5 de abril de 1904. Esta lei, desenvolvida polo seu Regulamento do 23 de setembro de 1904 e polo R.D. do 18 de xaneiro de 1924, estableceu o procedemento especial para esixila a responsabilidade civil dos funcionarios nos supostos contemplados polo artigo 1903.5 CC.

¹² O procedemento para esixir tal responsabilidade regúlase no capítulo V do regulamento.

¹³ A xeneralidade da doutrina é da opinión de que tal elenco, dada a excepcionalidade de responder pola actuación danosa doutra persoa, ha de ser necesariamente cerrado.

biten na súa compañía, os directores de establecementos ou empresas en relación cos danos que ocasionen o seus dependentes no exercicio das súas funcións. O precepto péchase coa posibilidade de exoneración para tódolos supostos sempre que as *persoas mencionadas proben que empregaron a dilixencia dun bo pai de familia para previ-lo dano*. A posibilidade de exonerarse probando o emprego da dilixencia debida deixa moi claro que se trata dunha responsabilidade por culpa; outra cousa é en qué forma a aplican os nosos tribunais¹⁴.

A responsabilidade civil dos docentes tamén aparecía regulada no Código penal (artigo 22 CP 1973), para o caso de que o acto ilícito danoso fose unha falta ou un delito. Pero fronte á responsabilidade directa que establecía o CC para os docentes, a do CP era subsidiaria. A Lei 1/1991, do 7 de xaneiro, modificou o artigo 22 CP, e mantivo o carácter subsidiario da responsabilidade *das persoas ou entidades que sexan titulares dun centro docente de ensino non superior polos delitos ou faltas nas que incorresen os alumnos do mesmo...* Posteriormente, o novo CP (Lei orgánica 10/95) redactou de novo os artigos sobre responsabilidade civil, anque a responsabilidade dos centros docentes non se modificou¹⁵.

Para a profesora Díaz Alabart o feito de que os docentes resultaran responsables dos danos causados polos seus alumnos menores de idade era aceptable, tal e como se estruturaba a educación no século pasado. Sen embargo, o profundo cambio que experimentou o ensino dende hai xa bastantes anos determinou que a responsabilidade dos mestres como a contemplaba o noso código resultara absurda nos nosos días, e, polo tanto, profundamente inxusta. Segundo a súa opinión, se ben é certo que a través do tempo houbo algunha mellora legal, foi tímida. Os profesores dos centros públicos, conforme as normas administrativas, podían trasladarlle a súa responsabilidade á Administración (artigos 40 e segs. LRXAE do 26 de xullo de 1957). En moitos casos, tal cousa non ocorría efectivamente, xa que os prexudicados demandaban conxuntamente coa Administración algún particular (docente ou entidade aseguradora), e terminaba por coñecer da causa a xurisdicción civil con base no seu *vis ou forza atractiva*, aplicando as normas civís.

A partir de mediados da década dos oitenta comezaron as mobilizacións no sector do ensino público, moi ligadas á práctica de que os prexudicados acudiran á xurisdicción penal para obter, cuns trámites moito máis sinxelos ca na xurisdicción contencioso-administrativa, unha declaración de responsabilidade civil subsidiaria do docente e directa da Administración¹⁶.

¹⁴ De feito, a responsabilidade dos empresarios polos actos dos seus empregados (artigo 1903.4 CC) enténdese por doutrina e xurisprudencia que se trata dunha responsabilidade obxectiva.

¹⁵ A única disposición derogatoria do vixente CP no seu apartado a) exceptúa especificamente o artigo 22, parágrafo 2º, do CP de 1973.

¹⁶ S. do 12 de marzo de 1987 do Xulgado de distrito de Berga (Barcelona).

Posteriormente, os docentes dos centros privados sumáronse ás mobilizacións, e chegouse por primeira vez a conseguilo número de sinaturas necesario para unha proposición de lei por iniciativa popular¹⁷.

Estas mobilizacións cristalizaron nuns acordos entre o Ministerio de Educación e os sindicatos, nos que se plasmou o compromiso de reforma-la lexislación sobre esta materia. Así, e baseada no texto deses acordos, promulgouse a Lei 1/1991, do 7 de xaneiro, na virtude do cal se modificaron os artigos 1903 CC e 22 CP, no sentido de trasladar-la responsabilidade directa no primeiro caso, e subsidiaria no segundo, do profesor ó centro docente.

Esta lei completou a súa eficacia posteriormente, con respecto ós dos centros públicos, coa aprobación da LRXPAC, que introduciu algunhas modificacións sobre a responsabilidade dos docentes. Como principal novidade, a relatora destacou que se ben a anterior LRXAE podía deixar algunha dúbida sobre a xurisdicción competente cando se demandaba non só a Administración senón tamén os seus funcionarios ou persoal dependente desta, a nova LRXPAC, de 1992 eliminou calquera dúbida razoable. O seu artigo 145 é tallante: *Para facer efectiva a responsabilidade patrimonial á que se refire o capítulo I deste título, os particulares esixiranlle directamente á Administración pública correspondente as indemnizacións polos danos e prexuízos causados polas autoridades e o persoal ó seu servizo.*

Á forza deste texto hai que engadirlle a derogación expresa do artigo 43 LRXAE no que si se lle permitía ó particular dirixirse directamente contra os funcionarios¹⁸.

Así, para o caso concreto dos centros docentes, e na opinión da profesora Díaz Alabart, o estudio dos acordos celebrados entre o Ministerio e os sindicatos docentes, xermolo da Lei de 1991, deixa translucir-la intención do lexislador de que os docentes non poidan ser demandados directamente en ningún caso¹⁹.

A continuación, José Manuel González Porras, catedrático de dereito civil da Universidade de Córdoba, reflexionou sobre "A responsabilidade civil da Administración no Código penal".

O profesor González Porras tratou na súa intervención tres cuestións fundamentais sobre o tema, tales son: en primeiro lugar, a situación actual da responsabilidade civil subsidiaria da Administración pública trala reforma do CP, no seu artigo 121; en segundo lugar, a cuestión de xurisdicción; e en terceiro lugar, os problemas de prescrición para o exercicio da acción civil.

Respecto da primeira cuestión, o artigo 121 do CP vixente optou por unha responsabilidade civil subsidiaria e non directa da

¹⁷ Iniciativa popular prevista no artigo 87.3 CE.

¹⁸ Artigo 43 LRXAE: "Os particulares poderán tamén esixirllas ás autoridades e ós funcionarios civís, calquera que sexa a súa clase e categoría, o resarcimento dos danos e prexuízos que ós seus bens e dereitos irrogasen por culpa ou negligencia grave no exercicio do seu cargo".

¹⁹ Esta tese sustentada pola profesora Silvia Díaz é a que comparte o sector doutrinal maioritario.

Administración pública por feitos punibles levados a cabo por persoas que sexan autoridade, axentes, contratados desta ou funcionarios públicos; con dous presupostos: que a acción se produza no exercicio dos cargos ou funcións encomendadas e que a lesión sexa consecuencia directa do funcionamento dos servicios públicos que lles estiveren encomendados. Esta responsabilidade civil subsidiaria éo tanto por conductas debidas a delitos dolosos como culposos e tamén por faltas (artigos 621 e segs. CP). Así, o vixente artigo 121 CP recolle a posición tradicional de que sexa a través do proceso penal como se chegue a unha resolución definitiva sobre a posible responsabilidade civil subsidiaria do Estado, salvo que o actor se reservase a acción.

De acordo co relator, se no proceso penal se esixe a responsabilidade civil subsidiaria, entón á vez, debe establecerse a acción contra a Administración ou o ente público presuntamente responsable, e iso para evitar que poida ser sancionada sen ser oída ou para poder reservarse as súas accións en vía administrativa. Esta esixencia do último apartado do artigo 121 CP nace, segundo a súa opinión, da posibilidade que igualmente se lle brinda ó lesionado de acudir directa e simultaneamente á reclamación administrativa polo funcionamento normal ou anormal dos servicios públicos, co fin de evita-la duplicidade indemnizatoria²⁰.

A segunda cuestión formulada polo profesor González Porras, relacionada coa anterior, foi a da orde xurisdiccional competente para coñecer das reclamacións por danos ocasionados polo persoal ó servicio da Administración pública.

Neste sentido, non entende que a LRXPAC unificase a competencia xurisdiccional de tódalas reclamacións perante a Administración, a pesar do que dispón no artigo 142.6 que parece orienta-la actuación cara a esa xurisdicción e nin sequera co que regula na súa disposición derogatoria segunda ó quedar sen efecto o artigo 41 da LRXAE²¹.

Así, se se trata de reclama-la responsabilidade civil subsidiaria do Estado por conductas punibles do persoal ó seu servicio, nos termos do artigo 121 CP, a competencia é da xurisdicción ordinaria penal e civil. Se o dano é consecuencia do funcionamento normal ou anormal dos servicios públicos, entón a competencia é a da xurisdicción contencioso-administrativa, porque o que se impugna é un acto da Administración. Se a Administración pública actúa como un particular²², entón a competencia é civil, porque non está actuando no exercicio do *ius imperii*, senón como contratante particular, nunha relación de dereito privado,

²⁰ Por iso o CP acepta esa coexistencia entre a acción administrativa e a penal.

²¹ Artigo que fai referencia á competencia civil en determinados supostos.

²² Así, caso de que a Administración pública contrate cunha empresa unhas obras, como o suposto que xulgou a STS do 21 de febreiro de 1997.

e polo tanto a reparación vén pola vía do artigo 1902 CC e non pola vía contencioso-administrativa.

Por último, o profesor González Porras referiuse á interpretación que se lle debe dar á alínea 2 do artigo 146 LRPAC, que presenta cuestións de prescrición.

Segundo a súa crenza, cando este precepto afirma que a existencia de responsabilidade penal non suspende o procedemento de recoñecemento de responsabilidade patrimonial nin interrompe o prazo de prescrición para inicialo (artigo 142.5 da propia lei), agás que a determinación dos feitos na orde xurisdiccional penal sexa necesaria para a fixación da responsabilidade patrimonial, está, por unha parte, recoñecendo que non hai unha soa xurisdicción, a pesar do que afirma o artigo 145 da mesma lei, e por iso cobra sentido o inciso final da alínea 1 do artigo 121 CP cando fala de ... *sen prexuízo...*, e no campo do dereito administrativo adquire tamén sentido a alínea 2 do artigo 146, pois como dos actos lesivos dos seus funcionarios quen responde é a Administración en primeiro termo, é natural que esta continúe tramitando o seu expediente con independencia da sorte do proceso penal contra o persoal ó seu servizo. Outra cousa diferente é se o que se inicia é un proceso penal para esixir responsabilidades civís subsidiarias derivadas de delicto ou falta do persoal ó servizo da Administración, en tal caso non existen razóns de peso para non admiti-lo xogo do artigo 1973 CC, pois estamos noutra orde xurisdiccional²³.

O fiscal-xefe do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, Ramón García-Malvar y Mariño, abriu a xornada do día 11 cun relatorio que versou sobre a "Responsabilidade polo funcionamento anormal da Administración de xustiza", e no que salientou a escaseza de medios dos que dispón a referida Administración para poder realizar con eficacia o seu labor e mellorar con iso o seu funcionamento.

Seguidamente, Teodora Torres García, catedrática da Universidade de Valladolid, achegou ás xornadas os seus coñecementos e consideracións sobre a "Responsabilidade patrimonial e Administración sanitaria: presupostos e xurisdicción competente".

Respecto dos presupostos para que opere a responsabilidade patrimonial da Administración sanitaria, a profesora Torres García indicou que a LRPAC desenvolve a través dunha serie de preceptos, artigos 139 e segs., tales presupostos:

- a) Suxeitos: administracións públicas e particulares.
- b) Existencia de lesión.

No artigo 139 LRPAC identifícase con lesión ou dano o que-

²³ Neste sentido, pode citarse a STS do 23 de maio de 1995, Ponente Sr. Peces Morate, sobre o prazo de prescrición e a súa interrupción no suposto de previo proceso penal.

branto que a actuación da Administración lles ocasiona ós particulares. O profesor García de Enterría²⁴ define a lesión como “el perjuicio antijurídico que el titular del patrimonio considerado no tiene el deber jurídico de soportarlo, aunque el agente que lo ocasione obre con toda licitud”. Trasladado este concepto ó actuar da Administración sanitaria alcanza maior importancia, xa que as lesións derivadas do funcionamento do servicio público sanitario inciden sempre sobre dereitos que gozan dunha especial relevancia e que se encontran protexidos de maneira especial, como son o dereito á vida, á saúde, á integridade física e á liberdade.

c) Causas das que se deriva a responsabilidade.

Esta lesión ha de ser consecuencia do funcionamento normal ou anormal dos servicios públicos sanitarios (artigo 139 LRPAC), o que supón cumpri-lo mandato constitucional do artigo 106.2 CE.

d) Imputación do dano á Administración: nexo causal.

Para que se dea a responsabilidade da Administración debe existir unha lesión imputable ás administracións públicas, subxectivamente consideradas, mediando unha relación de causalidade.

e) Requisitos que debe reunir a lesión.

O artigo 139.2 LRPAC recolleu os requisitos que xurisprudencialmente se lle viñeron esixindo á lesión para que resulte indemnizada por responsabilidade da Administración: debe ser efectiva, avaliable, individualizada con relación a unha persoa ou grupo de persoas, e antixurídica, entendendo como tal non que sexa contraria a dereito senón que o suxeito que a sofre non teña o deber xurídico de soportala²⁵.

Por outra parte, a profesora Torres García puxo de manifesto na súa intervención que unha das maiores inquietudes que se formulan en tema de responsabilidade da Administración xorde referida a algo tan aparentemente técnico como é a xurisdicción competente para coñecer das cuestións sobre responsabilidade do Servicio Galego de Saúde (SERGAS) por danos derivados da asistencia sanitaria en canto xestor desta²⁶.

Para a relatora non existe a menor dúbida de que aínda suxeitos a un estatuto especial²⁷, o persoal médico e sanitario galego de saúde é “persoal ó servicio da Administración pública”, para os efectos do título X da LRPAC, e en consecuencia pode sosterse que a responsabilidade civil fronte ós posibles prexudicados se desenvolvería segundo as previsións do artigo 145.1.

De acordo coa profesora Torres García, o coñecemento das

²⁴ Vid., García de Enterría, E., *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa*, Ed. Civitas, Madrid, 1984.

²⁵ Estes requisitos aprécianse na súa plenitude na S. da Sala 3ª do 22 de novembro de 1991 (JA n.º 8844). Responsabilidade patrimonial do Estado; lesión resarcible: a súa determinación.

²⁶ Vid., disposición transitoria primeira e terceira da Lei 14/1986, do 25 de abril, xeral de sanidade e Lei 1/1989, do 2 de xaneiro, Servicio Galego de Saúde do Parlamento de Galicia (DOG n.º 7, do 11 de xaneiro de 1989), artigo 3 e título VI sobre o seu réxime xurídico.

²⁷ Vid., artigo 1 e disposición transitoria da Lei 1/1989 SERGAS; Alonso Olea, M., *Las prestaciones sanitarias de la Seguridad Social*, Ed. Civitas, Madrid, 1994.

accións para esixir a reparación dos danos presenta perfís concretos cando se trata de determina-los causados na prestación da asistencia sanitaria. Así, á xurisdicción civil cabería engadir-lle outras ordes competentes coñecedoras de pretensións substancialmente idénticas como a contencioso administrativa²⁸ ou a social, que despois da entrada en vigor da LRPAC coñece das reclamacións de responsabilidade baixo o argumento de que "a responsabilidade extracontractual deriva da mala praxe sanitaria", o que constitúe un compoñente inescindible das pretensións á Seguridade Social que se encontran atribuídas ó seu coñecemento segundo o n.º 5 do artigo 9 da Lei 6/1985, do 1 de xullo, do Poder Xudicial. Este criterio foi corroborado pola STS do 10 de xullo de 1995 (Sala 4ª), que considerou indemnizable a pretensión dun afiliado á Seguridade Social por sufrir unha asistencia sanitaria defectuosa nun centro do INSALUD²⁹. Sentencia que se aparta do criterio adoptado pola Sala de Conflictos de Competencia que no Auto do 7 de xullo de 1994³⁰ lle atribúe esta á orde contencioso administrativa, se ben aínda cando o profesor Serrano Alonso³¹ reclama a necesidade de que se pronunciara, sobre unha cuestión tan discutida como é a competencia xurisdiccional, a Sala Especial de Conflictos do Tribunal Supremo segundo o artigo 42 da LO 6/1985, do 1 de xullo; así o declarou no auto citado, pero a súa atribución foi efemeramente tida en conta xa que con posterioridade ó auto, e en opinión da relatora, a Xurisdicción Social claramente segue mantendo a súa competencia para coñecer-la responsabilidade civil por danos persoais causados ós beneficiarios da Seguridade Social.

A última intervención das xornadas correspondeulle a Ángel Carrasco Perera, catedrático de dereito civil e vicerrector da Universidade de Castela-A Mancha, que realizou unha disertación verbo da "Responsabilidade da Administración e medio ambiente".

Carrasco Perera expuxo algúns dos aspectos dos principios e regras procedementais que gobernan a responsabilidade das administracións públicas, pola relevancia que poden ofrecer en sede de responsabilidade medioambiental:

a) A vixencia do artigo 121.2 LEP³² supón que a Administración dispón en principio dunha plena discrecionalidade para decidirlo ámbito suxeito á responsabilidade obxectiva da LRPAC. Así, como a Administración pode decidir discrecionalmente se os servizos de interese medioambientais han de ser xestionados directa ou indirectamente³³, pode con iso determina-la súa maior ou menor responsabilidade.

²⁸ Vid., Pantaleon Prieto, F., *Responsabilidad médica y responsabilidad de la Administración*, Ed. Civitas, Madrid 1995, pág. 60.

²⁹ Unha crítica rigorosa ó dito pronunciamento é a realizada por Sanz Rubiales, I., en "La ruptura de la unidad de Fuero en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración pública sanitaria", *Información Laboral*, n.º 12. Foi ponente Campos Alonso, A. (XA n.º 5488).

³⁰ Vid., Irurzun Montoro, F., "La Jurisdicción Competente para conocer de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración pública sanitaria", *REDA* n.º 87, Ed. Civitas, 1995, páx. 413; onde se estudia a importancia do Auto de atribución de competencias. Foi ponente Sala Sánchez, P. (XA n.º 7998) e resolve a favor da Sala 1ª do Contencioso Administrativo do TSX de Cataluña, no conflicto mantido co Xulgado n.º 12 do Social de Barcelona.

³¹ Vid., Serrano Alonso, "Sobre la Jurisdicción Competente para conocer de la responsabilidad civil por daños personales causados a los beneficiarios de la Seguridad Social", *Actualidad y Derecho*, Madrid, 1992.

³² A regra deste artigo reproducíase no 1.3 do R.D. 429/1993 e no artigo 98 da Lei 13/1995.

³³ Como exemplo podemos sinalalo artigo 26, Lei 10/1997, de Galicia, de residuos sólidos urbanos.

b) Os particulares teñen dereito a ser indemnizados de toda lesión que sufran en calquera dos seus bens e dereitos, salvo casos de forza maior (artigo 139.1 LRXPAC). Non se precisa a titularidade previa dun dereito subxectivo, lesionado pola actuación administrativa, como condición de indemnizabilidade do dano. En materia medioambiental, a inexistencia dun dereito subxectivo en cabeza do particular ou grupo danado non equivale, sen máis, a que tal particular ou grupo teñan, en termos do artigo 141.1 LRXPAC, un *deber xurídico de soportar*.

Sen embargo, iso non pode supoñer que calquera interese sexa susceptible de sufrir un dano indemnizable e imputable á actuación administrativa. Anque a LRXPAC non esixa a titularidade dun dereito subxectivo, si require que o interese do particular estea individualizado na súa persoa ou patrimonio (artigo 139.2) en virtude dalgunha técnica xurídica que sirva de punto de conexión entre o actuar administrativo e o prexuízo sufrido.

c) Para o profesor Carrasco Perera, o artigo 144 LRXPAC é de escura interpretación. Segundo a súa consideración, o precepto parece querer dicir que anque a Administración incorra en responsabilidade na súa actuación “en relacións de dereito privado”, o réxime e procedemento de responsabilidade segue sendo o mesmo (artigo 2.1 do R.D. 429/1993), e a xurisdicción competente continúa sendo a contencioso-administrativa. Pero, de acordo coa súa apreciación, esta pretensión fracasa, como o fixeron tódolos intentos legais de subtraer totalmente á xurisdicción civil o coñecemento das causas de responsabilidade da Administración³⁴.

En materia medioambiental esta regra vai supoñer que grande parte das demandas de responsabilidade administrativa poidan encamiñarse e resolverse en vía civil. Basta que a fonte directa do dano fose o particular ó que non poida considerarse “persoal ó servizo da Administración pública” (artigos 145 e 146 da LRXPAC), ou que sexa en calquera caso persoalmente demandado, e que á Administración se lle impute unha conducta omisiva contraria ós estándares de normalidade no funcionamento dos servizos públicos, para que o particular danado poida demandar solidariamente a Administración, sen suxeitarse, ademais, ó procedemento regulado no R.D. 429/1993.


d) Do artigo 141.2 da LRXPAC dedúcese que a indemnización a que ten que satisfacer a Administración se concibe en todo caso como unha débeda de diñeiro, coa excepción do pagamento en especie do artigo 141.4 da mesma lei. O resarcimento das condicións físicas medioambientais do espazo ou do medio alterado pola conducta (ou falta de conducta) imputa-

³⁴ Esta interpretación do profesor Carrasco Perera corrobóora o artigo 98 da LRXPAC e neste sentido tamén se pronunciou a Sala de Conflictos do Tribunal Supremo, nas SSTs do 21 de abril de 1993 e do 4 de abril de 1994.

ble á Administración segue requirindo a individualización e a efectividade do dano como unha condición de prosperabilidade.

Por último, e como colofón ás xornadas, tivo lugar un acto oficial de clausura no que o director da EGAP lles expresou o seu agradecemento e felicitación ós organizadores e participantes nestas.

Tanto das xornadas, aquí comentadas, como das "Xornadas sobre a responsabilidade patrimonial das administracións públicas"³⁵, que tiveron lugar na Coruña, no mes de xullo de 1997, dedúcese que o sistema de responsabilidade patrimonial de todas as administracións públicas debe asentarse sobre as bases sólidas do equilibrio e da ponderación entre as garantías do lesionado e as que tutelan o interese xeral. No marco do actual estado de dereito, o establecemento da responsabilidade obxectiva das administracións públicas constitúe unha indubidable conquista que empeza a ter certas lagoas ó rebordaren os resultados as máis xenerosas previsións. Por iso, debe evitarse unha interpretación distorsionada da responsabilidade que identifique esa institución xurídica cun seguro a todo risco.

Así mesmo, un Estado social e democrático de dereito como o establecido no artigo 1.1 CE é incompatible coa inmunidade ou irresponsabilidade das autoridades e servidores públicos, en especial cando se produce unha grave vulneración do principio de legalidade ó que están sometidas as administracións públicas, polo que resultaría necesario establece-lo carácter obrigatorio da acción de regreso contra autoridades e servidores públicos³⁶, e completa-la súa regulación procedemental. 

³⁵ Vid., Pardo Gato, J.R., "Crónica administrativa das Xornadas sobre a responsabilidade patrimonial das administracións públicas", REGAP n.º 17, 1998.

³⁶ No actual Estado de dereito, a acción de regreso contra autoridades e servidores públicos régulase como unha acción potestativa ou discrecional.