Manual de Derecho administrativo
Revista de Derecho Público: Teoría y Método
pp. 813-844
Madrid, 2026
Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales
DOI: 10.37417/ManDerAdm/L32
© Gabriel Doménech Pascual
© Luis Medina Alcoz
Editado bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 International License.

LECCIÓN 32

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Gabriel Doménech Pascual
Universitat de València

Luis Medina Alcoz
Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: 1. CONCEPTO, DELIMITACIÓN RESPECTO DE FIGURAS AFINES Y FUNCIONES.—2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA.—3. CARÁCTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN VIGENTE.—4. REQUISITOS: 4.1. El daño; 4.2. El funcionamiento de los servicios públicos; 4.3. El nexo causal: *4.3.1. La causalidad y su prueba; 4.3.2. Causalidad adecuada y criterios funcionalmente equivalentes; 4.3.3. Concurrencia de causas; 4.3.4. Fuerza mayor;* 4.4. El problema de la culpa.—5. LA INDEMNIZACIÓN: 5.1. El principio de reparación integral y sus excepciones; 5.2. Modalidades y cuantificación.—6. VÍAS DE EXIGENCIA: 6.1. Vía judicial; 6.2. Vía administrativa previa; 6.3. Prescripción.—7. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: 7.1. Responsabilidad por error judicial; 7.2. Responsabilidad por prisión preventiva no seguida de condena; 7.3. Responsabilidad por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia; 7.4. Responsabilidad por funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional.—8. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL LEGISLADOR: 8.1. Responsabilidad por leyes ajustadas a Derecho; 8.2. Responsabilidad por leyes inconstitucionales.—9. RESPONSABILIDAD CONFORME AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.—10. RESPONSABILIDAD CONFORME AL DERECHO INTERNACIONAL.—11. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE AUTORIDADES Y EMPLEADOS PÚBLICOS.—12. BIBLIOGRAFÍA: 12.1. Bibliografía citada; 12.2. Bibliografía complementaria recomendada.

1. CONCEPTO, DELIMITACIÓN RESPECTO DE FIGURAS AFINES Y FUNCIONES

1. La **responsabilidad civil extracontractual** de las Administraciones públicas recibe habitualmente la denominación de **responsabilidad patrimonial de la Administración** (en adelante, RPA). La expresión es ciertamente ambigua, pues, en realidad, son patrimoniales tanto la responsabilidad contractual como la extracontractual, tanto la de los particulares como la de la Administración; en todas ellas el obligado ha de reparar un daño con cargo a su patrimonio. En cualquier caso, por encima de la mayor o menor precisión del significante, lo importante es que nuestra comunidad jurídica (no así las de otros países) está de acuerdo en emplearlo para referirse a la **obligación de reparar el daño** extracontractual causado por una Administración.

2. La fórmula "responsabilidad civil de las Administraciones públicas", usada con frecuencia hasta los años setenta del siglo pasado, ha desaparecido prácticamente. Ello tiene que ver con una reticencia doctrinal a calificar como civil la responsabilidad de un sujeto público y que está regulada por el Derecho administrativo. El propio legislador utilizó por vez primera a estos efectos la expresión "responsabilidad patrimonial". Lo hizo en la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso–administrativa de 1956 [art. 3.b)], que evitó calificar como civil una responsabilidad cuyo conocimiento quería negar a la jurisdicción civil. En cualquier caso, la responsabilidad *patrimonial* de la Administración es tan *civil* como la de los particulares; una y otra se oponen a la penal o sancionadora porque consisten, no en cumplir un castigo por la comisión de un comportamiento reprochable, sino en proporcionar al perjudicado los medios económicos necesarios para contrarrestar la pérdida de bienestar en que se basa el daño causado.

3. A fin de perfilar más precisamente el concepto de RPA, conviene diferenciarlo de una serie de **instituciones o figuras afines**, en las que la Administración debe abonar una cuantía económica para compensar un daño (expropiación forzosa, ayudas públicas para la reparación de daños), para restablecer el ordenamiento jurídico o para evitar enriquecimiento sin causa, lo que no es siempre fácil.

4. La **expropiación forzosa** constituye una privación coactiva de un derecho justificada por razones de interés público que debe ser compensada (*supra* § 26.3). También aquí la Administración causa un daño y debe indemnizar a quien lo sufre. La diferencia estriba en que el daño concreto que da lugar a la RPA es normalmente accidental y provoca una pérdida neta de bienestar, mientras que el derivado de la expropiación se causa deliberadamente con el objeto de hacer posible una operación que debe incrementar el bienestar social en términos netos.

5. Las dos figuras se aproximan mucho cuando la Administración responde objetivamente por la imposición de un sacrificio especial, que puede consistir en un daño prácticamente cierto *ex ante* (p. ej., ejecución correcta de obras públicas que, sin embargo, impiden el acceso del público a un local comercial) o en un riesgo, que se materializará con toda seguridad en algunos casos, si bien no se sabe de ante mano quiénes sufrirán los daños resultantes (p. ej., los causados por el uso de armas de fuego por parte de la policía y los derivados de vacunas impuestas o recomendadas por el poder público) (*infra* § 32.32, 77-88 y 124-131).

6. La **reintegración o restablecimiento del ordenamiento jurídico** o de posiciones jurídicas subjetivas consiste en la remoción o cesación de un estado de cosas contrario a Derecho (p. ej., anulación de una sanción ilegal, condena judicial al

otorgamiento de la licencia reglada ilegalmente denegada, *supra* §§ 6.4 y 7.31). Las acciones de restablecimiento no pretenden remover el daño causado, sino la contradicción de una situación de hecho con la normativa vigente. No se dirigen a un sujeto considerado responsable de un acto lesivo ilícito, sino frente a quien se halla en la posición jurídica adecuada para poner fin a un estado de cosas contrario a Derecho (p. ej., los ayuntamientos que han cobrado ilegalmente el impuesto municipal sobre incremento de valor de terrenos de naturaleza urbana deben devolver a los particulares el importe pagado, aunque sea el Estado quien provocó la ilegalidad al aprobar una regulación del impuesto que ha sido declarada inconstitucional).

7. La **restitución del enriquecimiento sin causa** es una medida específica de reintegración. Consiste en la restitución de una ventaja patrimonial obtenida sin título. Sus requisitos (enriquecimiento, empobrecimiento, correlatividad entre uno y otro y falta de justificación o causa) tampoco son los de la responsabilidad civil (REBOLLO, 1995).

8. Por ejemplo, la jurisprudencia ha considerado que pueden darse los presupuestos de una acción de este tipo si un trabajador presta servicios antes de su nombramiento como funcionario, de modo que, a pesar de la falta de título jurídico válido, la Administración debe abonar las prestaciones realmente realizadas (STS de 12 de julio de 1994, ECLI:ES:TS:1994:5347).

9. Las **ayudas públicas para la reparación de daños** son fondos otorgados por la Administración con la finalidad de compensar a las víctimas de determinadas pérdidas por razones puramente asistenciales o para fomentar actividades de interés público (*supra* § 24.1-5). Los hay para transportistas internacionales damnificados por acciones violentas; víctimas de siniestros con vehículo no identificado, robado o no asegurado; víctimas del terrorismo o de otros delitos dolosos; contagiados de sida o hepatitis C en el marco del sistema público de salud; enfermos de talidomida, etc. El legislador no está obligado a establecer estas ayudas —por más que ello sea deseable en muchos casos— y, al hacerlo, cuenta con amplias posibilidades para configurarlas. Su régimen, en fin, puede y suele ser diferente del de la RPA: la cuantía de la compensación no alcanza a veces la totalidad del daño sufrido; este no tiene por qué haber sido causado por la Administración obligada a compensarlo, etc.

10. La RPA no debe confundirse tampoco con la **responsabilidad sancionadora**. Una sanción (penal o administrativa) consiste en un mal impuesto a quien ha incurrido en un comportamiento reprochable tipificado como delito o infracción administrativa (*supra* § 27.1). Su función primordial consiste en prevenir la realización de conductas lesivas para la sociedad. A diferencia de lo que ocurre con la responsabilidad civil, no hay responsabilidad penal sin culpa, pero sí sin daño. La magnitud de la sanción no tiene por qué ser equivalente al resultado lesivo, que puede no haberse producido efectivamente. La responsabilidad sancionadora no puede ser objeto de transmisión o aseguramiento, etc.

11. La RPA cumple primariamente la **función de restaurar el equilibrio roto por un daño**, trasfiriendo su coste desde el patrimonio de la Administración que lo ha causado al de la víctima que lo ha padecido injustamente. Al determinar quién ha de soportar (y en qué medida) el coste de los daños causados, las **reglas de RPA**

pueden producir diversos efectos prácticos, es decir, cumplir (mejor o peor) varias **funciones adicionales**:

12. **Aseguramiento de riesgos**. Al prescribir que la Administración ha de resarcir ciertos daños, dichas reglas aseguran a las potenciales víctimas frente al riesgo de sufrirlos. Les garantizan la obtención de una compensación bajo determinadas condiciones. La responsabilidad patrimonial cumple así una función similar a la de los seguros públicos y privados. Hay, no obstante, importantes diferencias. En contraste con las indemnizaciones debidas en concepto de RPA, las prestaciones de la seguridad social: no requieren que la Administración que las otorga haya causado el daño; no tratan de compensarlo integralmente, sino solo parcialmente; pueden variar en función de la riqueza de la víctima, etcétera.

13. **Prevención de daños**. La probabilidad de que se produzca un accidente depende fundamentalmente de los niveles de cuidado y actividad adoptados por las personas que pueden causarlos. Cuanto menos cuidado lleven y mayor sea el volumen de su actividad, más probable es que causen un accidente. La amenaza de tener que resarcir o soportar ciertos daños conforme a las reglas de RPA establecidas da a esas personas incentivos económicos para ajustar sus niveles de cuidado y actividad con el objeto de prevenir daños. Es muy probable, no obstante, que la responsabilidad civil no produzca sobre las Administraciones públicas y sus agentes el mismo efecto incentivador que sobre las organizaciones y personas privadas. En primer lugar, porque los agentes públicos prácticamente nunca pagan las correspondientes indemnizaciones de su bolsillo. En segundo lugar, el coste político y reputacional que para ellos puede tener la RPA se diluye si esta se hace efectiva cuando han dejado de ocupar el cargo en cuyo ejercicio causaron los daños, lo cual es relativamente frecuente. En tercer lugar, los agentes públicos tampoco soportan todos los costes sociales de las medidas de precaución que toman para prevenir accidentes y eventuales responsabilidades, lo que puede inducirles a tomar precauciones con este objetivo excesivamente costosas desde el punto de vista de los intereses públicos ("medidas autodefensivas").

14. **Prevención de conductas socialmente disvaliosas**. La RPA reduce los incentivos que pudieran tener las potenciales víctimas para tomar medidas de "autodefensa" socialmente disvaliosas y dirigidas a evitar daños que, a falta de esa responsabilidad, quedarían sin compensación. Por ejemplo, la RPA por daños causados al ganado por lobos (u otras especies protegidas) enerva los incentivos que los ganaderos tienen para matarlos. *Vid*. las SSTS de 2 de diciembre de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:3819) y 11 de febrero de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:367).

15. **Generación de información**. En los pleitos sobre RPA se produce normalmente información valiosa acerca de las medidas de cuidado que las Administraciones implicadas podían y en su caso debían haber tomado con el objeto de evitar los daños en cuestión. Esa información puede ser aprovechada por las personas potencialmente implicadas en casos similares a fin de tomar precauciones adecuadas.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

16. Durante el **siglo XIX**, la Administración quedaba obligada a reparar "a título de equidad" daños causados **sin culpa** por razones del interés general. Hubo además una serie nada desdeñable de casos en los que la jurisprudencia aceptó que el Estado había incurrido en responsabilidad civil **por culpa**.

17. Se indemnizaron sin fundamento en la culpa, por ejemplo, pérdidas causadas por la abolición del diezmo a quienes hubieran adquirido a título oneroso participaciones en aquel tributo; perjuicios sufridos por combatir en guerras o realizar prácticas militares; daños derivados de la ejecución de obras públicas, el derribo de edificaciones o la nacionalización de empresas (MEDINA, 2022). La jurisprudencia obligó a la Administración a reparar en concepto de responsabilidad por culpa, por ejemplo, pérdidas causadas por el derribo como ruinosas de fincas en buen estado de conservación (SSTS de 15 de junio y 2 de octubre de 1877), la revocación de licencias de obras otorgadas ilegalmente con falta municipal (Real Orden de 15 de julio de 1878) o la incautación indebida de fincas (Real De-

creto sentencia de 20 de mayo de 1885). Aprobado el Código civil de 1889 (CC), sus artículos 1902 (responsabilidad por hecho propio) y 1903 (responsabilidad por hecho ajeno) podían fundamentar la obligación de la Administración de indemnizar los daños derivados de la culpa funcionarial o del mal funcionamiento de los servicios públicos, lo que de hecho fue declarado en algún caso (p. ej., STS de 17 de diciembre de 1902).

18. Sin embargo, acabó estableciéndose una suerte de **inmunidad patrimonial de la Administración**. En primer lugar, se rechazaba, por lo general, la compensación de daños a título de equidad en ausencia de previsiones legislativas que la establecieran específicamente bajo la consideración de que solo el incumplimiento de obligaciones preestablecidas y la culpa podían fundar la responsabilidad. En segundo lugar, el Tribunal Supremo elaboró durante los últimos años del mil ochocientos una **jurisprudencia contraria a la responsabilidad civil** de la Administración, incluso ante acciones claramente culposas o negligentes.

19. Un ejemplo elocuente de lo primero es el caso resuelto por el Real Decreto Sentencia de 14 de diciembre de 1859. No se discutía que el reclamante sufrió daños "á consecuencia del incendio ocurrido en una finca de su propiedad con motivo de la Orden dada por el Comandante general del Maestrazgo, estableciendo un riguroso bloqueo para destruir la facción que recorría el país". Sin embargo, el Consejo de Estado consideró improcedente la indemnización solicitada, pues esta "no se funda en ninguna obligación contraída explícitamente por el Gobierno; y aun cuando se supusiera fundada en la implícita, que según el interesado tiene de resarcir los perjuicios causados por las medidas adoptadas por sus delegados en interés común, no es posible concurrir con los fondos públicos á semejantes indemnizaciones sin que así se ordene por una disposición legislativa".

20. Respecto a lo segundo, el Tribunal Supremo limitó la responsabilidad por culpa de la Administración a los daños ocasionados por un "agente especial" (art. 1903.II CC), concebido como aquel que "recibe un mandato o comisión concreta y determinada, ajena al ejercicio de su cargo si es funcionario público". Todo ello bajo la consideración de que solo en este caso "cabe presumir en el Estado la culpa o negligencia, que es la base generadora de esta clase de obligaciones" (Sentencia de 18 de mayo de 1904). Se rechazaban así tanto la responsabilidad civil del Estado por hecho propio *ex* artículo 1902 CC como su responsabilidad civil por la acción del común funcionario *ex* artículo 1903 CC.

21. Esta situación empezó a cambiar durante la segunda mitad del siglo xx. En línea con lo previsto en la Constitución de 1931 (art. 41) y la Ley Municipal de 1935 (art. 209), la Ley de Régimen Local de 1950 dispuso que los entes locales responderían directamente "cuando los daños [hubiesen] sido producidos con ocasión del funcionamiento de los servicios públicos o del ejercicio de las atribuciones de la Entidad local, sin culpa o negligencia graves imputables personalmente a sus Autoridades, funcionarios o agentes" (art. 406.1.2º); y subsidiariamente, "cuando los daños [hubiesen] sido causados por culpa o negligencia graves imputables personalmente a sus Autoridades, funcionarios o agentes en el ejercicio de su cargo" (art. 409).

22. El **hito fundamental**, sin embargo, lo constituye el artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954 (LEF), que estableció que "dará también lugar a indemnización con arreglo al mismo procedimiento toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos…".

23. Esta cláusula general se recoge luego, casi en los mismos términos, por los artículos 40.1 del texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957 (LRJAE); 106.2 de la Constitución Española de 1978 (CE); 139.1 de la Ley 30/1992, de 30 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedi-

miento Administrativo Común (LRJPAC); y 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

3. CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN VIGENTE

24. Actualmente, los aspectos sustantivos de la RPA se regulan en la LRJSP (arts. 32-37); y los procedimentales, en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) [arts. 24.1.II, 35.1.h), 61.4, 65, 67, 81, 82.5, 91, 92, 96.4 y 114.4]. Se ha dicho que estas dos leyes establecen un **sistema unitario de responsabilidad directa y objetiva**. Esta caracterización general debe explicarse y matizarse.

25. El régimen de la RPA es **unitario** por cuanto que se establece mediante legislación estatal general aprobada al amparo del artículo 149.1.18 CE y aplicable, en principio, a todas las Administraciones públicas y a todas las víctimas respecto de cualquier daño en cualesquiera sectores o actividades. Ahora bien, algunos supuestos de RPA cuentan con una **regulación específica** contenida en otros textos legislativos.

26. Por ejemplo, la RPA en el ámbito urbanístico (art. 48 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, TRLSRU), la reparación de los daños derivados de actos delictivos (arts. 120 y 121 del Código Penal de 1995, CP) o causados por el funcionamiento de la Administración de Justicia (arts. 292-296 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, LOPJ) o por la ejecución o inejecución de sentencias contencioso–administrativas (arts. 108.3 y 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso–administrativa, LJCA).

27. La responsabilidad patrimonial es **directa** en el sentido de que de los daños causados por los servidores públicos en el desempeño de sus funciones responden directa y exclusivamente las Administraciones a cuyo servicio se encuentran (arts. 36.1 LRJSP y 296.1 LOPJ), sin perjuicio de que luego estas puedan repetir contra aquellos la indemnización satisfecha a las víctimas (*infra* § 32.141-144). Los perjudicados no pueden dirigirse contra los agentes que causaron inmediatamente los daños. Solo tienen la posibilidad de reclamar contra la correspondiente Administración.

28. La responsabilidad (vicaria) de la Administración tiene varias **ventajas** y algún inconveniente en comparación con la responsabilidad (personal) de sus agentes. En cuanto a las primeras: 1.ª) Reduce el riesgo de que el responsable sea insolvente y, por lo tanto, de que la responsabilidad no pueda cumplir efectivamente sus funciones de prevención y seguro, pues la solvencia económica de la Administración suele ser muy superior a la del personal a su servicio. 2.ª) Reduce los costes de identificar a los individuos causantes del daño, precisar si actuaron negligentemente y exigirles responsabilidad. Por lo común, a las víctimas les resulta más fácil identificar a la organización pública en cuyo seno se ha producido un daño y litigar contra ella que hacer lo propio contra dichos individuos (piénsese, por ejemplo, en un accidente producto de un bache en la calzada). Además, esa organización está mejor situada que las víctimas y que los tribunales para identificar a los causantes del daño, juzgar su actuación y adoptar medidas tendentes a prevenir daños análogos futuros. 3.ª) A la Administración le cuesta menos que a sus agentes soportar el riesgo de tener que resarcir el daño causado, en la medida en que su capacidad económica es prácticamente siempre mayor; y su aversión al riesgo, menor. La responsabilidad vicaria de la Administración presenta el **inconveniente** de que debilita los incentivos que los agentes públicos tienen para prevenir daños. Este problema será tanto más grave y hará más desaconsejable dicha responsabilidad cuanto más difícil le resulte a la Administración observar, controlar y dirigir la conducta de sus agentes.

29. También esta regla tiene **excepciones**. El artículo 121 CP establece, para los casos en que las víctimas de un delito ejerzan su acción de responsabilidad civil en un proceso penal, que las Administraciones públicas responden subsidiariamente de los daños causados por los penalmente responsables cuando estos sean autoridades, agentes, contratistas de estas o funcionarios públicos y la lesión sea consecuencia directa del funcionamiento de los servicios públicos que les estuvieren confiados. El artículo 120 CP dispone que, en determinados supuestos, serán responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente, ciertas "personas naturales o jurídicas", entre las que la jurisprudencia penal ha entendido comprendidas a las entidades públicas (SURROCA, 2016).

30. En cuanto a la caracterización de la RPA como **objetiva**, es verdad que la cláusula general de RPA, a diferencia del artículo 1902 CC, no pivota alrededor de la culpa. Desde hace décadas la jurisprudencia viene afirmando por ello que la legislación española consagra la responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones públicas. Sin embargo, en la práctica, por encima de las apariencias, ha aplicado y sigue aplicando aquí una **regla general de responsabilidad por negligencia**. Y hay razones para entender *de lege lata* que el sistema establece positivamente la indicada regla. Lo explicaremos con detenimiento más adelante (*infra* § 32.77-88).

4. REQUISITOS

4.1. El daño

31. Un daño es una **pérdida de bienestar** o, dicho con otras palabras, el menoscabo de un bien de los que integran el patrimonio de la persona, entendida la palabra patrimonio en un sentido amplio, comprensivo de todos los medios a través de los cuales alguien puede satisfacer sus necesidades, de cualquier naturaleza (pecuniaria, corporal, material, inmaterial, etc.) que estos sean. A diferencia de la responsabilidad penal, que puede nacer sin daño, pero no sin culpa, la responsabilidad civil puede surgir sin culpa, pero no sin daño.

32. Piénsese en el **agente de policía** que, aplicando rigurosamente el protocolo y sus exigencias de proporcionalidad, causa daños patrimoniales en un establecimiento a fin de arrestar a un peligroso delincuente. Habiendo daño, habrá RPA por sacrificio especial. Ahora bien, en ausencia de culpa, no habrá responsabilidad disciplinaria o sancionadora. Ciertamente, la culpa es y debe ser un criterio fundamental para establecer la responsabilidad patrimonial en la mayoría de los casos (*infra* § 32.77-88). Sin embargo, lo que nunca ocurre es que se afirme la RPA en ausencia de daño, como sí pasa en el ejercicio del *ius puniendi* estatal (p. ej., cuando se castiga la tentativa frustrada de homicidio).

33. El legislador ha establecido que los daños causados por las Administraciones públicas, para desencadenar responsabilidad patrimonial, han de ser efectivos, evaluables económicamente, individualizados con relación a una persona o grupo de personas (art. 32.2 LRJSP) y antijurídicos, por no tener la víctima el deber jurídico de soportarlos de acuerdo con la ley (arts. 32.1 y 34.1 LRJSP). Examinemos cada uno de estos **requisitos**.

34. El requisito de la **efectividad** significa que no son indemnizables los daños hipotéticos o eventuales, que podrían producirse, pero que no se han producido ni es seguro que vayan a producirse. La mera exposición al riesgo de sufrir un

daño no hace surgir la RPA, sin perjuicio de que esa exposición pueda causar por sí un daño de índole psicológica resarcible. Ahora bien, el perjuicio efectivo puede ser tanto **actual** como **futuro**. En particular, tan indemnizable es el lucro cesante pasado (el que la víctima habría obtenido verosímilmente antes de la liquidación administrativa o judicial) como el lucro cesante futuro (el que el perjudicado habría obtenido normalmente después, en ausencia de la lesión).

35. Un ejemplo de **exposición al riesgo sin daño efectivo**: la Administración sanitaria no incurre en responsabilidad por el hecho de que un médico haya incrementado la probabilidad de que un paciente sufra cáncer al exponerlo negligentemente a radiación, si la patología no se ha desarrollado todavía. En cuanto al **daño futuro efectivo**, piénsese en una pianista que el año pasado sufrió la amputación de una mano como consecuencia de una negligencia médica. A los efectos de la RPA, las ganancias que habría obtenido razonablemente durante los años siguientes de no haber sufrido la amputación son una pérdida tan efectiva como la de la extremidad.

36. El requisito de la **evaluabilidad económica** tenía sentido dentro del régimen establecido en la LEF de 1954, conforme al cual solo merecía compensación la "lesión que los particulares [sufriesen] en los bienes y derechos a que esta Ley se [refería]" (art. 121), esto es, los daños "económicos" o "patrimoniales" (arts. 1 y 4). De ahí que el daño resarcible debiera ser evaluable económicamente en el sentido de que pudiera cuantificarse objetivamente a partir de valoraciones de mercado (art. 122.1). Sin embargo, aquella limitación desapareció para siempre en la LRJAE de 1957, que reiteró aquella cláusula general precisando, no obstante, que las víctimas podían ser indemnizadas de toda lesión que sufriesen en "cualquiera de sus bienes y derechos" (art. 40.1), incluidos, por tanto, los de carácter no patrimonial, lo que fue así reconocido por la jurisprudencia. De modo que el requisito de la evaluabilidad económica, aunque sigue apareciendo en la LRJSP, carece hoy de toda significación práctica.

37. El **caso de los "novios de Granada"** es el emblemático en punto al reconocimiento judicial del daño moral. Una pareja de novios paseaba por delante de un psiquiátrico cuando súbitamente un enfermo mental que intentaba suicidarse cayó sobre el chico, causando su muerte. La Audiencia Territorial de Granada ordenó la reparación de los daños morales padecidos por la novia y los padres del fallecido en una sentencia luego confirmada por el Tribunal Supremo (STS, Sala 3.ª, de 12 de marzo de 1975).

38. La LRJSP, al igual que sus predecesoras, exige que el daño sea **individualizado** en relación con una persona o grupo de personas. Este requisito está llamado a operar principalmente respecto de la responsabilidad por "funcionamiento normal" de los servicios públicos, basada en el sacrificio especial. La legítima imposición de cargas generales (cuya justificación radica en que reporta más beneficios que perjuicios para al conjunto de la comunidad) no engendra responsabilidad objetiva.

39. Resultaría absurdo que un perjuicio sufrido por la **generalidad de los ciudadanos** fuera resarcido por el Estado, pues serían esos mismos ciudadanos los que, a través del sistema tributario, tendrían que sufragar no solo el pago de las correspondientes indemnizaciones, sino también el coste de los procedimientos que habría que tramitar para depurar la RPA. El absurdo se acentúa cuando la imposición deliberada de ese perjuicio ha permitido lograr un beneficio mayor para toda la ciudadanía. El problema es cómo interpretar dicho requisito en la práctica. Es difícil que una actuación administrativa perjudique o beneficie a todos los ciudadanos por igual. Lo normal es que aquí existan diferencias entre ellos. Pero, por otro lado, no parece razonable incurrir en los enormes costes —p. ej., de procedimiento— que entraña resarcir daños de muy elevada generalidad. Así se desprende de la STC 148/2021 (FJ

11.c), en relación con la inconstitucionalidad del "confinamiento domiciliario" decretado para luchar contra la covid-19 y que sufrimos, en mayor o menor medida, prácticamente todos los residentes en España. *Vid*., en esta línea, la STS de 31 de octubre de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:4431), que niega la responsabilidad de la Administración por los daños derivados del cierre de un hotel impuesto en virtud del primer estado de alarma decretado con ocasión de la COVID-19.

40. Los artículos 32.1 y 34.1 LRJSP disponen que no generan la RPA los daños que la víctima tiene el deber de soportar de acuerdo con la ley, es decir, los daños que no son **antijurídicos**. Con esta indeterminada cláusula general, la legislación estatal, en primer lugar, deja sentado que hay supuestos en los que la Administración no responde a pesar de que el daño causado cumple los restantes requisitos para ser resarcible y, en segundo lugar, remite la determinación de estos supuestos a otras normas jurídicas.

41. Algunos de estos supuestos en los que la víctima no tiene derecho a ser indemnizada han sido previstos inequívocamente por normas de rango legal. Piénsese, por ejemplo, en las leyes que otorgan a la Administración la potestad de recaudar tributos o imponer sanciones. Otros supuestos pueden deducirse de disposiciones legales que no contemplan específicamente la posibilidad de que la Administración imponga tal deber de soportar. Cabe entender, por ejemplo, que algunas **causas de justificación** reguladas en el Derecho penal pueden servir en el ámbito de la RPA para excluir la antijuridicidad. El daño causado en legítima defensa (art. 20.5 CP) por un agente de policía al defenderse de un criminal no es antijurídico ni, por tanto, genera la obligación de indemnizar (aunque en este caso la exoneración puede fundamentarse también en la culpa exclusiva de la víctima).

42. Algún autor ha sostenido que del tenor literal de los artículos 32.1 y 34.1 LRJSP "resulta de manera clara y evidente una reserva de ley en materia de antijuridicidad del resultado lesivo causado por la Administración". Aquel deber solo existe "si el Parlamento establece de manera expresa una carga general, y obliga al lesionado a soportar con su propio patrimonio el resultado lesivo de la actividad administrativa" (BLANQUER, 2020: 365). En nuestra opinión, ese deber puede deducirse de otras normas y principios del ordenamiento jurídico.

43. Los tribunales admiten también causas de justificación del daño **no previstas específicamente en leyes**. Sirva el ejemplo de la arraigada pauta jurisprudencial conforme a la cual el inequívoco daño moral que alguien sufre por la muerte de su hermano no es resarcible si el fallecido deja cónyuge viudo, hijos o ascendientes, pues se quiere concentrar la indemnización en el núcleo familiar estricto.

44. En la práctica judicial, **el requisito de la antijuridicidad esconde frecuentemente el de la negligencia**. Si la Administración adoptó las medidas de cuidado exigibles, la víctima tiene el "deber de soportar" el daño sufrido, que no sería "antijurídico". Se trata, sin embargo, de requisitos distintos que no debieran confundirse.

45. Este es el criterio observado, por ejemplo, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial sanitaria: si el médico cumplió la llamada ***lex artis ad hoc***, esto es, si actuó correctamente, los órganos judiciales suelen afirmar que los daños resultantes no son antijurídicos (STS de 10 de diciembre de 2008, ECLI:ES:TS:2008:6820). Un criterio similar se aplica a los daños causados por actos administrativos ilegales (p. ej., autorización incorrectamente denegada). Con arreglo a la llamada "doctrina del margen de tolerancia", la RPA queda excluida cuando el **acto administrativo ilícito** es el resultado de una aplicación razonable y razonada del ordenamiento jurídico (STS de 20 de febrero de 2012, ECLI:ES:TS:2012:1221).

4.2. El funcionamiento de los servicios públicos

46. Producido el daño, para que haya RPA es preciso que la conducta o hecho que lo causó sea **imputable a la Administración**. Si es así, la Administración responderá directamente por hecho propio, como autora del acto lesivo; y el particular no podrá en ningún caso dirigirse contra el empleado público interviniente, salvo que en la vía penal reclame su responsabilidad civil *ex delicto* (arts. 120-121 CP). Si, en cambio, el hecho lesivo no puede imputarse a la Administración, la responsabilidad habrá de ventilarse con sujeción a las normas del Derecho privado y será solo, en su caso, la de la persona física que propició el daño, nunca de la Administración.

47. A este respecto, el artículo 32 LRJSP se limita a establecer que un hecho lesivo puede generar responsabilidad patrimonial si se produce como consecuencia del "funcionamiento de los servicios públicos". Se ha dicho que este concepto ha de ser interpretado en un sentido amplísimo, como sinónimo de **cualquier tipo de actividad de las Administraciones públicas**, inclusive la desarrollada con arreglo al Derecho privado (interpretación que corrobora el art. 35 LRJSP). El problema es que la norma no aclara mínimamente en qué condiciones un hecho o conducta puede considerarse imputable a una Administración determinada.

48. Con arreglo a una interpretación teleológica y sistemática de los artículos 32.9 y 36 LRJSP, 196 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), 121 CP y 1903.V CC, cabe entender que son imputables a una Administración las conductas —acciones u omisiones— realizadas por las personas integradas en su organización en el desempeño de sus funciones o por otras personas bajo la dirección de aquella (MIR, 2000). En realidad, el criterio determinante es este último: **la circunstancia de que la Administración pueda observar, dirigir y controlar de manera lo suficientemente estrecha la actividad considerada**.

49. Como ya hemos visto, solo en ese caso resulta oportuna la responsabilidad vicaria de la Administración, pues solo entonces puede mantenerse en un nivel aceptable el riesgo de que los sujetos que realizan la actividad en cuestión no tomen las debidas precauciones en atención a que en principio no van a responder de los daños resultantes (*supra* § 32.28). Así, por ejemplo, los daños causados por notarios y registradores de la propiedad en el ejercicio —independiente y sin sometimiento al poder de dirección de la Administración— de sus funciones públicas no dan lugar a RPA (*vid*. los arts. 296-312 de la Ley Hipotecaria y PARRA, 2007). En cambio, el Tribunal Supremo considera que la Administración sí responde de los daños causados por los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad al usar **armas de fuego** reglamentarias fuera de servicio. Pero nótese que la razón por la que se imputa este daño a la Administración es que esta permite a dichos agentes que porten tales armas fuera de servicio, creando así un riesgo anormal para la vida e integridad física de las personas del que debe responder (objetivamente) en el caso de que se materialice (SSTS de 31 de diciembre de 2001, ECLI:ES:TS:2001:10456; y 8 de febrero de 2005, ECLI:ES:TS:2005:721).

50. El régimen de responsabilidad por los daños causados a terceros con ocasión de la ejecución de **contratos públicos** se ajusta al criterio expuesto (*supra* § 19.126-127). De acuerdo con la LRJSP (art. 36.9) y la LCSP (art. 196), el contratista será el obligado a indemnizar, salvo que el daño sea consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración o traiga causa de vicios del proyecto elaborado por ella,

en cuyo caso esta será quien incurra en responsabilidad. Esta regla estaba ya formulada con pocas variaciones en la LEF 1954 (art. 121.2), el Reglamento de servicios de las corporaciones locales de 1955 (RSCL, art. 128.13ª) y en las anteriores leyes reguladoras de la contratación pública.

51. Tal criterio domina en la jurisprudencia (por todas: SSTS de 30 de abril de 2001, ECLI:ES:TS:2001:3572, y de 25 de octubre de 2016, ECLI:ES:TS:2016:4625). No obstante, el Tribunal Supremo ha aplicado a veces una **regla opuesta**, conforme a la que la Administración contratante responde siempre, debiendo, en su caso, ejercer la acción de repetición contra el contratista. La sentencia emblemática, exponente de esta discutible doctrina, es la STS de 5 de mayo de 1989, ECLI:ES:TS:1989:2879.

4.3. El nexo causal

4.3.1. La causalidad y su prueba

52. El artículo 32.1 LCSP exige que la lesión sea "consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos", esto es, condiciona la responsabilidad patrimonial a la existencia de un **nexo causal** entre el hecho imputable a la Administración y el daño. Se dice que hay causalidad cuando, representado idealmente el curso de los acontecimientos, como si no hubiera mediado la conducta examinada, resulta que el daño no se habría producido (teoría de la *condicio sine qua non*). Cuando aquel hecho es la omisión de una conducta debida, la determinación de si hubo nexo causal obliga a figurarse qué habría ocurrido de no faltar la acción positiva omitida. La **supresión mental** del hecho enjuiciado (método de la eliminación) es, en realidad, en estos casos, la **agregación mental** de la conducta debida (método de la sustitución).

53. Piénsese en el paciente de un hospital público que fallece después de sufrir un **error de diagnóstico**. Para establecer la relación causal entre el fallecimiento y el error es preciso asegurar que, en las circunstancias del caso, el médico estaba obligado a diagnosticar adecuadamente la patología (conducta debida) y que, de haberlo hecho (esto es, con la conducta omitida), la víctima habría sanado (causalidad omisiva).

54. La determinación del nexo causal consiste, más precisamente, en suprimir (o agregar) mentalmente el hecho considerado (o la conducta debida) y "comprobar" con arreglo a la sana crítica o lógica inductiva si el daño se produce o desaparece. En este segundo caso, cabe concluir la existencia de una relación de causalidad. El problema es que, en la realidad, prácticamente nunca puede afirmarse con absoluta certeza que el daño hubiera desaparecido o se hubiera producido igualmente. Tan solo es posible estimar una probabilidad de que ello hubiera ocurrido. De ahí que, tradicionalmente, se afirme o niegue la conexión causal en función de que la probabilidad estimada supere un umbral más o menos exigente y, en caso de duda, en función de que la regla de cierre (la llamada "carga probatoria") favorezca a la Administración demandada o a la víctima demandante. El umbral o estándar de prueba establecido con carácter general es el de la "**certeza razonable" o "probabilidad preponderante**", conforme al cual la causalidad se considera probada si su existencia es más verosímil que su no existencia. Si hubiera dudas en torno a si la probabilidad

causal supera el indicado umbral, la regla de cierre establecida con carácter general favorece a la Administración (art. 217.2 LEC), salvo que sea ella quien esté en mejores condiciones para probar porque le resulta más fácil producir y traer al proceso información sobre la concurrencia del nexo causal (art. 217.7 LEC; STS de 17 de mayo de 2006, ECLI:ES:TS:2006:3266).

55. Por ejemplo, en el caso de **diagnóstico incorrecto** expuesto *supra* § 32.53, si la probabilidad de curación con el tratamiento correcto es baja, no podrá establecerse el nexo causal ni, a la postre, la responsabilidad patrimonial. Si tal probabilidad es alta, podrá establecerse la conclusión contraria. Si hay dudas en torno a si la probabilidad causal supera el umbral de la certeza razonable, comoquiera que es la Administración quien estaba en mejores condiciones para probar, podrá afirmarse la conexión causal y la responsabilidad.

56. En algunos casos, el ordenamiento jurídico rechaza que, ante la duda, haya de aplicarse un estándar de certidumbre y una regla de cierre para afirmar o negar la causalidad y toda la responsabilidad. Frente a la lógica binaria de "todo o nada" resultante de esas normas, establece una regla de "**responsabilidad proporcional**" en cuya virtud ambas partes han de compartir el coste del daño: la víctima obtiene una indemnización "parcial", resultante de ponderar o multiplicar el valor total del daño por la probabilidad estimada de que la Administración lo haya causado. Esta indemnización refleja así las dudas en torno a la verdad del nexo causal derivadas de un juicio de valoración probatoria que no arroja resultados concluyentes ni en un sentido ni en el otro. Esta solución ha prosperado en el ámbito de la responsabilidad patrimonial sanitaria.

57. En el caso de diagnóstico incorrecto expuesto *supra* § 32.53, si la probabilidad de curación no es desdeñable, pero el juzgador no sabe si alcanza el umbral de la certeza razonable, la regla de responsabilidad proporcional justificaría que la Administración indemnizase solo en parte el daño moral que padecen los allegados del fallecido.

58. Tradicionalmente, los tribunales han interpretado que el régimen binario de todo o nada es la única solución admisible al problema de la incertidumbre causal, esto es, que, ante la duda, no queda más remedio que afirmar o rechazar la existencia del nexo causal. Lo cierto es, no obstante, que han aplicado materialmente la regla de responsabilidad proporcional a través de un artificio: la **doctrina de la pérdida de oportunidad**. Consiste en decir que la culpa o infracción de la *lex artis* sacrificó la oportunidad de obtener un bien o evitar un menoscabo, como si tal oportunidad fuera una cosa en sí misma cuya pérdida configura un daño emergente de causalidad segura diferenciable del perjuicio real de causalidad incierta (p. ej., STS de 25 de septiembre de 2015, ECLI:ES:TS:2015:3935). En la actualidad, hay sentencias del Tribunal Supremo que aplican a las claras la regla de responsabilidad proporcional, que llaman "imputación probabilística": SSTS (Civil) de 16 de enero de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:279), 19 de febrero de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:576) y 20 de enero de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:99), y (Cont.-Adm.) de 20 de marzo de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:1096).

59. Esta última, abordó un caso de retraso en el diagnóstico y tratamiento adecuado de una patología cerebral, sin que existiera certeza en torno a si, en ausencia de mala praxis, la víctima hubiera evitado una serie relevante de secuelas (hemiparesia derecha grave, afasia mixta, parálisis del nervio facial, pérdida de campo visual izquierdo, parestesias de partes acras, depresión reactiva). El Tribunal Superior de Justicia de Valencia había reconocido el derecho de la víctima a ser indemnizada en concepto de pérdida de oportunidad. El Tribunal Supremo lo confirmó, si bien realizó precisiones adicionales de interés a fin de motivar adecuadamente la RPA. Señaló primero que "la doctrina de la pérdida de oportunidad existe en aquellos supuestos en los que es dudosa la existencia de nexo causal o concurre una evidente incertidumbre sobre la misma" y que consiste en una "una regla de imputación causal alternativa a la tradicional resultante de las cláusulas generales de responsabilidad", esto es, un "régimen especial de

imputación probabilística". Conforme a este criterio, procede indemnizar en función de la probabilidad causal: "según el grado de probabilidad que se estime concurrente en cada caso resultará procedente una cuantía u otra, más cercana evidentemente en determinados supuestos a la de la completa indemnidad, si se consideran que son muchas las posibilidades de curación si no se hubiese producido la perdida de oportunidad y más lejana, si se consideran en cambio remotas tales posibilidades […]. En resumen, se indemniza siempre por el daño causado al estado de salud del paciente. Pero con la doctrina de la pérdida de oportunidad dicha indemnización es solo parcial por falta de probabilidad suficiente para tener por cierto el nexo causal".

60. La aplicación de la regla de **responsabilidad proporcional** se ha justificado a partir del principio de igualdad y por razones de eficiencia (MEDINA, 2007 y 2018). Se ha señalado a este último respecto que, si la probabilidad acreditada en juicio de que la Administración haya causado ciertos daños queda sistemáticamente por debajo del umbral de certeza, la responsabilidad proporcional da a la Administración mejores incentivos para actuar diligentemente que el sistema binario tradicional. Supongamos, por ejemplo, que esa probabilidad es siempre del 40 por 100, que la Administración ha causado realmente el daño con negligencia en el 40 por 100 de las ocasiones y que el umbral aplicable en todos los casos se corresponde con el 50 por 100. En este escenario, conforme a la regla del todo o nada, la Administración nunca respondería, lo que seguramente minaría sus incentivos para tomar las debidas medidas de cuidado. De acuerdo con la regla de la responsabilidad proporcional, por el contrario, su responsabilidad esperada sería en principio igual a los daños esperados derivados de su actividad negligente, lo que normalmente la induciría a llevar un nivel adecuado de precaución.

4.3.2. Causalidad adecuada y criterios funcionalmente equivalentes

61. Hay supuestos en los que la prueba de la causalidad no presenta dificultades y, sin embargo, la Administración no debe por ello responder, aunque haya culpa y aunque se den los requisitos restantes. Dicho de otro modo: **la causalidad demostrada** (*condicio sine qua non*) **puede ser jurídicamente insuficiente** para imputar causalmente el daño resultante del funcionamiento de los servicios públicos. Piénsese en los casos siguientes:

62. El señor López está internado en un hospital público por una dolencia cardíaca. Su médico se salta el protocolo y, pese a que su cuadro clínico aconseja mantener el internamiento, cursa el alta. Al salir del hospital, el señor López cruza la calzada y es arrollado por un vehículo que circulaba a toda velocidad. En este caso, hay culpa médica y es seguro que sin ella el paciente habría estado en su cama hospitalaria cuando aquel vehículo rodaba demasiado rápido. Sin embargo, no parece que la Administración sanitaria deba responder por ello.

63. Un ladrón de poca monta ingresa en prisión para cumplir condena de tres años y medio. A los pocos días, escapa por la negligencia de un funcionario de prisiones, que olvidó cerrar su celda. Tres años después, el penado, que sigue en libertad, asesina a una pareja. En este caso, hay culpa de la Administración y es seguro que sin ella el criminal hubiera seguido entre rejas sin posibilidad de cometer el doble asesinato. Sin embargo, es cuando menos dudoso que la Administración penitenciaria tenga que indemnizar a los allegados de los fallecidos por el daño moral resultante.

64. Supuestos como estos ponen de relieve que, de entre los infinitos factores que componen la cadena causal que conduce a un daño, el proporcionado por la Administración puede ser, desde la perspectiva de la RPA, mucho menos importante que otros y, en consecuencia, que puede haber razones para no atribuirle jurídicamente a ella el resultado lesivo. A fin de aislar esas razones, viene manejándose la **teoría de la adecuación**, conforme a la cual la causalidad solo puede ser relevante

a los efectos de la responsabilidad patrimonial si resulta "normalmente idónea" para generar daños como el acontecido, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (p. ej., STS de 28 de noviembre de 1998, ECLI:ES:TS:1998:7123).

65. Partiendo de la doctrina penal y civil, la Sala 1.ª del Tribunal Supremo (p. ej., STS de 28 de junio de 2022, ECLI:ES:TS:2022:2671) y algunos administrativistas (BELADIEZ, 1997; MIR, 2000) han propuesto criterios adicionales, como el del **fin de protección de la norma** y el de **incremento del riesgo**. De acuerdo con el primero, un daño no puede imputarse a una conducta culposa si la norma de cuidado concretamente infringida no estaba específicamente orientada a evitar perjuicios como el producido. Según el segundo, el daño será imputable a la Administración solo si el funcionamiento de los servicios públicos incrementó significativamente el riesgo de que el resultado dañoso se produjera y ese riesgo acabó materializándose en ese resultado. Desde la perspectiva de la prevención, el criterio clave es, posiblemente, este último: solo tiene sentido obligar a una persona a resarcir los daños derivados de una falta de cuidado cuando esta, en el momento en el que tuvo lugar, incrementó el riesgo de que se produjera el concreto resultado dañoso finalmente materializado. Y solo si hubiera merecido la pena adoptar la medida de cuidado en cuestión para prevenir específicamente dicho resultado.

66. En el ejemplo propuesto *supra* § 32.62, cabría razonar que las altas indebidas no generan normalmente atropellos (criterio de la adecuación causal) o que el protocolo médico incumplido no pretendía evitar accidentes de circulación (criterio del fin de protección de la norma) o que la culpa profesional incrementó el riesgo de muerte asociada a la dolencia diagnosticada, pero en modo alguno el de ser arrollado por un vehículo a motor (criterio del incremento del riesgo). En el siguiente caso (*supra* § 32.63), cabría argumentar que facilitar por negligencia la fuga de un ladrón de poca monta no es normalmente causa de un brutal asesinato como el acontecido, o que la finalidad que justifica mantener en prisión a un penado no es impedir que este delinca mientras cumple su condena, sino disuadir a la gente en general de cometer delitos similares a los que motivaron esta (DOMÉNECH, 2024). Véase, en sentido contrario, las SSTS de 16 de diciembre de 1997 (ECLI:ES:TS:1997:7725) y 18 de mayo de 2010 (ECLI:ES:TS:2010:3137), que declaran la RPA por daños derivados de acciones delictivas realizadas por condenados que se habían fugado o mientras disfrutaban de un beneficio penitenciario.

67. Téngase en cuenta, en fin, que es frecuente que los tribunales, tras afirmar que la RPA tiene siempre y en todo caso carácter objetivo, apliquen una regla de responsabilidad por negligencia, pero sin decirlo explícitamente, sirviéndose al efecto de varios artificios (*supra* § 32.44-45, *infra* § 32.83-86). Uno de ellos consiste en ocultar la culpa bajo la "máscara" del nexo causal. Si la Administración adoptó las debidas medidas de precaución, se declara que el daño no fue causado por el funcionamiento de los servicios públicos (STS de 19 de junio de 1998, ECLI:ES:TS:1998:8602).

4.3.3. Concurrencia de causas

68. Según acabamos de ver, siempre que la Administración causa un daño lo hace junto a una infinidad de factores, esto es, de hechos sin los cuales no se habría producido el resultado lesivo (*condiciones sine quibus non*). El sistema de RPA establece diversas reglas de moderación o distribución de la indemnización que toman en consideración la existencia de **factores naturales o humanos concurrentes** en la causación del daño:

69. Si la **propia víctima** contribuyó relevantemente a causar su propio daño, la indemnización debida en concepto de RPA habrá de moderarse en función del alcance de su aportación causal (p. ej., SSTS de 15 de marzo de 2005, ECLI:ES:TS:2005:1621; y 2 de diciembre de 2016, ECLI:ES:TS:2016:5327), salvo

que pueda establecerse que el daño es, en realidad, exclusivamente imputable a ella, en cuyo caso habrá de exonerarse a la Administración. Algunos preceptos legales excluyen categóricamente la RPA "si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado" (art. 48 TRLSRU) o si el evento dañoso tiene "por causa la conducta dolosa o culposa del perjudicado" (art. 295 LOPJ).

70. Para el caso de que los sujetos a los que resulta atribuible el daño sean **Administraciones públicas**, la LRJSP establece como regla general la responsabilidad solidaria (art. 33). Ciertamente, exige que el daño resultante derive de "fórmulas conjuntas de actuación", pero la jurisprudencia interpreta este concepto con notable flexibilidad, incluyendo prácticamente todos los supuestos imaginables de concurrencia coordinada, en aras de la seguridad jurídica y para facilitar el ejercicio de la acción resarcitoria por parte la víctima (STS de 15 de noviembre de 1993, rec. 5403/1990; no obstante hay sentencias que, inversamente, defienden una interpretación rigurosa, por todas: STS de 3 de mayo de 1999, ECLI:ES:TS:1999:2985). Además, cuando el daño no deriva de alguna de aquellas fórmulas, la responsabilidad sigue siendo solidaria si no puede determinarse fácilmente la cuota que corresponde a cada una de las Administraciones implicadas, que es lo frecuente (art. 33.2 LRJSP).

71. Si quien contribuyó a la producción del daño no es la víctima, sino **un tercero que no es Administración**, no hay un criterio jurisprudencial claro. Algunas sentencias moderan la indemnización, como en los casos de culpa de la víctima (STS de 25 de mayo de 2000, ECLI:ES:TS:2000:4234), mientras que otras aplican la regla de la solidaridad, como en los casos de responsabilidad concurrente de varias Administraciones públicas (STS de 5 de noviembre de 1997, ECLI:ES:TS:1997:6588, respecto de la muerte de un recluso causada por otro recluso). Cabe pensar que esta última regla es la que mejor cohonesta todos los intereses en juego, especialmente en aquellos casos en los que la víctima difícilmente puede saber, antes de que se pronuncien los tribunales, en qué medida el daño ha sido causado por la Administración, por un tercero o por ambos.

72. Si el factor concurrente es un **hecho natural o no humano**, no hay una doctrina judicial que lo tome en consideración para minorar la indemnización, como sí ocurre con la culpa concurrente de la víctima y, a veces, con la intervención de tercero. No obstante, hay una "práctica no escrita de distribución" (BARRERO, 2009), que a veces se explicita.

73. Por ejemplo, el Consejo de Estado advierte que ciertos daños "se produjeron a resultas de una concurrencia de diversas causas: de una parte, causas de índole natural —caídas de aguas pluviales y movimientos sísmicos—, que pudieron contribuir al deslizamiento de la ladera; de otra, la falta de cuidado exigible por parte de la Administración, que no adoptó las medidas tendentes a asegurar la seguridad de la obra. Ello "obliga a ponderar la gravedad de cada una de las causas concurrentes y, en consecuencia, a moderar responsabilidades" (Dictámenes 1406/2006 y 1350/2006).

4.3.4. Fuerza mayor

74. Si uno de los factores que concurre en la producción del daño es un **suceso imprevisible o irresistible** que, en cuanto tal, escapa de la esfera de actuación de la Administración, se habla de fuerza mayor y a ella ha de atribuirse el daño con exclusión correlativa de la responsabilidad patrimonial (art. 1105 CC; STS de 11 de julio de 1995, ECLI:ES:TS:1995:4106). La virtualidad liberatoria de la fuerza mayor, establecida expresamente en la CE (106.2) y la LRJSP (art. 32.1), se justifica en términos de justicia y de prevención. Bajo este segundo punto de vista, ningún sentido tiene hacer responder a la Administración por un daño que esta no podía haber evitado (de ahí lo dispuesto en el art. 34.1 *in fine* LRJSP, que recoge la llamada cláusula de riesgos de desarrollo).

75. La **fuerza mayor** puede consistir en un **suceso natural** o en un **hecho humano**. Por ejemplo, si la propia víctima o un tercero contribuyeron decisivamente a la producción del daño mediante comportamientos que la Administración no podía prever ni evitar, a ellos habrá de imputarse el daño, sin que, en consecuencia, pueda establecerse la responsabilidad de aquella (STS de 4 de noviembre de 2022, ECLI:ES:TS:2022:3999).

76. Un caso de intervención de terceros constitutiva de fuerza mayor: la SAN de 15 de abril de 2013 (ECLI:ES:AN:2013:1479) negó la responsabilidad patrimonial de AENA por los daños derivados del cierre del espacio aéreo provocado por una "huelga salvaje" de controladores aéreos, al estimar que esta constituyó una situación absolutamente imprevisible, excepcional, grave, inevitable y ajena a la planificación propia de cualquier empresa, generada de manera premeditada y voluntaria por dichos controladores.

4.4. El problema de la culpa

77. En un régimen de **responsabilidad por culpa o negligencia**, el causante de un daño solo debe resarcirlo si infringió el deber de llevar el cuidado exigible. En cambio, bajo un régimen **responsabilidad objetiva** el causante de un daño debe resarcirlo con independencia de que su actuación fuera diligente o negligente, es decir, con independencia del nivel de cuidado que hubiera adoptado al desarrollar la actividad que lo causó.

78. La **culpa o negligencia** es la infracción de un deber de cuidado. La LRJSP no establece una cláusula general para determinar cuál es el cuidado exigible a las Administraciones públicas (al estilo de la prevista en el art. 1104 CC para los particulares). El criterio subyacente en muchas sentencias es que son exigibles aquellas precauciones cuyos beneficios sociales esperados (consistentes en la disminución del riesgo de accidentes derivada de adoptarlas, riesgo que resulta de multiplicar la probabilidad de causar un accidente por la magnitud de los daños que este produciría) son superiores a sus costes. La STS de 21 de diciembre de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:8344), por ejemplo, declara la responsabilidad de un Ayuntamiento por las lesiones sufridas por la actora al chocar con una puerta de cristal transparente por la que se accedía a un edificio municipal. La cuestión subyacente era si la Administración había cometido una negligencia al no señalizar la puerta con algún elemento visible. Los beneficios de señalizarla eran, obviamente, muy superiores a sus costes.

79. Para ilustrar la **responsabilidad objetiva** cabe tomar en consideración el caso siguiente: un camarero de treinta y siete años se desplazó a un centro de salud para recibir la vacuna antigripal, materializándose a los diez días un riesgo del que no fue informado, una dolencia muy grave, pero infrecuente (entre uno y nueve casos de cada 10.000 pacientes). Se trataba del síndrome de Guillain–Barré, que le provocó una disminución funcional del 85 por 100 determinante de que le concedieran la invalidez absoluta. El Tribunal Supremo subraya en primer término que el servicio sanitario funcionó correctamente, pues en estos casos no hay obligación de informar sobre riesgos como el desencadenado: "una información excesiva de los riesgos de la vacunación sería un factor disuasorio a la adhesión de la campaña, cuyo éxito requiere de la máxima cobertura de la población por la vacuna". Destaca, en segundo término, que, aunque la vacunación era formalmente voluntaria y la víctima no estaba siquiera en alguno de los grupos de riesgo para los que se recomienda fuertemente, no puede perderse de vista que la Administración la ha promovido y favorecido "en la búsqueda del interés general" a sabiendas de que unos pocos padecerán reacciones adversas graves. Por eso la "carga social" que ha afectado al reclamante "ha de ser compartida por el conjunto de la sociedad, pues así lo impone la conciencia social y la justa distribución de los muchos beneficios y los aleatorios perjuicios que dimanan de la programación" de estas campañas. Se estima íntegramente el recurso, otorgando los 468.699,42€ solicitados (STS de 9 de octubre de 2012, ECLI:ES:TS:2012:6645). La STS de 27 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:197) ha confirmado la doctrina de esta Sentencia, salvo en el caso de las vacunas contra el covid-19; las circunstancias excepcionalísimas de la pandemia justificarían que, por excepción, la reparación de las reacciones adversas graves a la vacuna quede sujeta a una regla de responsabilidad por negligencia (al respecto, críticamente, MEDINA 2026).

80. Una de las principales innovaciones de la cláusula general establecida inicialmente por el artículo 121 LEF fue admitir la responsabilidad objetiva, denominada literalmente **"responsabilidad por funcionamiento normal"**. Sin necesidad de que una ley la hubiera previsto específicamente, con el solo soporte de esa nueva cláusula de RPA, podía ordenarse la reparación del llamado **"sacrificio especial"**, entendido como daño deliberada y lícitamente causado en beneficio del interés general. Además de los daños vacunales producidos en casos como el expuesto en el párrafo anterior, cabe señalar a modo de ejemplo los perjuicios personales o patrimoniales ocasionados por las fuerzas de seguridad a terceros para combatir proporcionadamente una actividad delictiva; o las pérdidas patrimoniales de establecimientos comerciales causadas por las obras públicas, cuando estas no produzcan un beneficio igualmente significativo que las compense.

81. La nueva responsabilidad por funcionamiento "normal" canalizaba también la aplicación de la teoría del **riesgo específico**, doctrinalmente muy elaborada ya por entonces y, en cierto modo, manifestación de la del sacrificio especial. Se refiere a actividades particularmente peligrosas, que entrañan riesgos adicionales al general de la vida, actividades que llevan consigo una potencialidad dañosa extraordinaria y susceptible de actualizarse, aunque se adopten todas las cautelas debidas. De acuerdo con la teoría del riesgo específico, el legislador, aunque sepa de antemano que serán muchos y frecuentes los daños derivados de esas actividades, puede permitirlas y promoverlas en atención al interés general, pero protegiendo a las víctimas con cargo al patrimonio de los concretos beneficiarios, esto es, de aquellos sujetos que desplegaron el riesgo permitido y actualizado a la postre. Se justifica así una responsabilidad objetiva basada en el riesgo especial autorizado o promovido, que surge aun sin culpa o negligencia de la Administración, salvo que el menoscabo provenga de una fuerza mayor exógena, extraña al peligro desplegado; el caso fortuito o fuerza mayor endógena (interna al riesgo) carece de virtualidad exoneradora. Hay expresiones legislativas concretas de esta responsabilidad objetiva por riesgo (p. ej., en materia de circulación de vehículos a motor, navegación aérea o energía nuclear). La jurisprudencia administrativa ha basado igualmente en el riesgo la responsabilidad de la Administración derivada del uso de armas de fuego por parte de agentes de policía (*supra* § 32.49).

82. Una gran parte de la doctrina y la jurisprudencia acabaron interpretando, no ya que el sistema admite la responsabilidad objetiva por sacrificio especial, sino que proscribe en todo caso la subjetiva, como si la culpa no tuviera nada que decir en caso alguno, es decir, como si no hubiera supuestos cuya regla de responsabilidad es la basada en el incumplimiento de un deber de cuidado (**panobjetivismo**). En este sentido se interpretaron durante largo tiempo los preceptos legislativos que desde 1954 disponían que los particulares tienen derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos siempre que esta sea "consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos" (arts. 121 LEF, 139.1 LRJPAC y 32.1 LRJSP). Incluso el Tribunal Constitucional ha llegado a sostener que ese carácter objetivo viene impuesto por el artículo 106.2 CE (SSTC 112/2018 y 79/2019).

83. Sin embargo, aquí existe una falta de correspondencia sistemática y profunda entre lo que **nuestros tribunales** dicen y lo que realmente hacen, entre los argumentos que dan para motivar sus decisiones y el contenido de estas. Salvo en contadas ocasiones, **aplican *de facto* una regla de responsabilidad por culpa**: solo condenan a la Administración cuando el daño es consecuencia de un funcionamiento defectuoso del servicio público, cuando sus agentes han omitido el cuidado exigible.

84. Para introducir esta regla, los tribunales se sirven de varios artificios argumentales. En ocasiones, **ocultan el requisito de la culpa bajo el del nexo causal**. Si la Administración adoptó las debidas medidas de precaución, declaran que el daño sufrido por la víctima no fue causado por el funcionamiento de los servicios públicos (STS de 19 de junio de 1998, ECLI:ES:TS:1998:8602). Otras veces, simplemente dicen que el criterio de la objetividad ha de "modularse" en casos como el enjuiciado, sin ofrecer una razón que justifique convincentemente por qué hay que hacer una excepción (STS de 15 de marzo de 2018, ECLI:ES:TS:2018:1084). La estrategia más frecuentemente utilizada consiste en recurrir a la "antijuridicidad del daño": si la Administración adoptó las medidas de cuidado exigibles, la víctima tiene el "deber de soportar" el daño sufrido, que, por ende, no sería "antijurídico" (*supra* § 32.44-45).

85. La STS de 23 de octubre de 2007 (ECLI:ES:TS:2007:6848) ofrece un ejemplo entre cientos. Se trata de un caso de **muerte por caída en el interior de una antigua mina** al ceder la cubierta que ocultaba la entrada. Señala el Tribunal que la RPA es "objetiva o de resultado"; que "lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado"; y que "es indiferente la calificación" del funcionamiento del servicio de la que deriva el daño, porque este genera responsabilidad tanto si es normal como anormal. Sin embargo, no resuelve en coherencia con estos postulados, pues, al confirmar el criterio del órgano judicial *a quo* y declarar la antijuridicidad del daño producido, fundamenta materialmente la condena al Ayuntamiento de Boiro (Galicia) en la culpa o negligencia, esto es, en el incumplimiento de "su obligación de mantener un terreno abierto al uso de los vecinos, según los estándares mínimos necesarios para la seguridad de estos y más cuando era conocedor de que el suelo por su anterior destino podía presentar oquedades, pozos ocultos o desniveles y precisamente de ese incumplimiento se derivó el fallecimiento del esposo de la actora que se precipitó al interior de una mina como consecuencia de ceder bajo sus pies la cubierta que ocultaba la bocamina que no estaba debidamente señalizada ni asegurada, como hubiera debido estarlo".

86. Actualmente, la doctrina mayoritaria defiende que la RPA por negligencia ha de tener un importantísimo espacio dentro del sistema vigente, que, al fin y al cabo, se refiere también a la **"responsabilidad por funcionamiento anormal de los servicios públicos"**. De modo que, aunque hay discrepancias en torno a qué ámbitos han de regirse por la responsabilidad subjetiva y cuáles han de hacerlo por la responsabilidad objetiva, la academia está respaldando sustancialmente la práctica

judicial, si bien insiste en que la culpa debiera aplicarse abiertamente, sin acudir a la serie indicada de artificios.

87. Se ha **justificado de dos maneras diferentes**, aunque complementarias, que la regla de la responsabilidad objetiva ("por funcionamiento normal", art. 32.1 LRJSP) tenga un limitado ámbito de aplicación y, por tanto, que la culpa ("funcionamiento anormal") gobierne la mayoría de los casos de RPA. La **primera** consiste en destacar que la responsabilidad objetiva no es sin más una responsabilidad basada en la simple causación de un daño, sino un régimen que sustituye la culpa por otra buena razón (o título de imputación), que es la **cosificación o instrumentalización de un individuo**. La hay cuando el poder público utiliza legítimamente a una persona como un medio para beneficiar a otros (interés general) o, más precisamente, cuando causa coactivamente un mal (o impone un riesgo extraordinario materializado a la postre) con la finalidad de obtener ventajas sociales a expensas de una víctima que no ha cometido acto de agresión alguno, siempre que los beneficios generales derivados de la vida comunitaria o los especiales que, eventualmente, resulten de la intervención lesiva no compensen el daño causado. En estos casos, la responsabilidad objetiva sin culpa sirve, justamente, para contrarrestar la cosificación, esto es, para devolver a la víctima la condición de fin en sí, de persona que, en cuanto tal, es tan digna como los beneficiarios de la intervención lesiva (art. 10.1 CE). Si no hay daño deliberado ni imposición de riesgos extraordinarios o si, habiéndolos, responden a agresiones o amenazas de la propia víctima, no hay cosificación ni, por tanto, responsabilidad por funcionamiento normal de los servicios públicos. Se entiende por ello que no haya responsabilidad objetiva en la mayor parte de los daños cuya reparación se reclama, que derivan de medidas destinadas a evitar comportamientos perjudiciales (p. ej., denegación de licencia, prohibición de inmisiones contaminantes, daño causado en defensa propia por un agente de policía) o son puramente accidentales (p. ej., fallecimiento propiciado por un error de diagnóstico, caída causada por obstáculos en la calzada, incorrecta denegación de prestaciones públicas). La única responsabilidad posible será entonces la basada en el mal funcionamiento de los servicios públicos (MEDINA, 2012 y 2023; RODRÍGUEZ, 2021 y 2022; MEDINA y RODRÍGUEZ, 2019).

88. La **otra justificación** resulta de que, en la mayoría de los casos, la **responsabilidad por culpa produce más beneficios sociales** netos que la responsabilidad objetiva. Bajo una regla de responsabilidad por culpa, las víctimas soportan el coste de los accidentes ocurridos cuando todas las personas implicadas han llevado el cuidado exigible. Esta regla, por lo tanto, encarece la actividad de las potenciales víctimas y reduce los incentivos que estas tienen para desarrollarla. Correlativamente, propicia que los potenciales causantes aumenten su actividad por encima del nivel socialmente óptimo, en la medida en que se benefician del aumento y no soportan aquel coste. Por el contrario, en un régimen de responsabilidad objetiva, son los causantes los que soportan dicho coste. Esta regla, en consecuencia, encarece la actividad de estos y minora sus incentivos para llevarla a cabo. Correlativamente, propicia que el volumen de actividad de las potenciales víctimas resulte excesivo, pues estas en principio se benefician del exceso y no han de cargar con el referido coste. Así las cosas, la responsabilidad objetiva resulta preferible cuando el riesgo de que los potenciales causantes se excedan en su nivel de actividad (p. ej., uso de armas de fuego por la policía) es peor que el riesgo de que las potenciales víctimas incurran en un exceso análogo o cuando conviene fomentar la actividad de estas por las externalidades positivas que genera (p. ej., vacunaciones). En caso contrario, la responsabilidad por culpa resulta preferible. Piénsese, por ejemplo, en los daños que puede ocasionar la Administración al ejercer ilegalmente, pero sin negligencia, sus poderes de control de una instalación industrial contaminante. Esta última regla tiene, además, la ventaja de que, a través de los correspondientes pleitos, genera información acerca de las medidas de cuidado que los agentes públicos deberían haber adoptado para prevenir los correspondientes daños, información que puede ser utilizada con este fin por todas las personas que se encuentren en una situación análoga. Además, el hecho de que los agentes públicos no internalicen totalmente los costes sociales de la RPA (*supra* § 32.13) mina la eficacia preventiva de la responsabilidad objetiva. Y esta también acentúa el riesgo de que los agentes públicos adopten medidas de "autoprotección", dirigidas a evitar la RPA y contrarias a los intereses generales (DOMÉNECH, 2022).

5. LA INDEMNIZACIÓN

5.1. El principio de reparación integral y sus excepciones

89. En el caso de que concurran los requisitos de la RPA, la víctima tiene derecho a obtener una **compensación económica por el daño** sufrido. Como su nombre indica, esta compensación ha de dejar indemne a la víctima, ha de restablecer el nivel de bienestar en el que esta se encontraría de no haber intervenido el hecho lesivo. Con arreglo al denominado **principio de indemnidad o reparación integral**, la magnitud de esa compensación debe equivaler a la del daño experimentado por la víctima, ni más ni menos. Este principio tiene varias manifestaciones, entre ellas la *compensatio lucri cum damno* y el principio valorista.

90. ***Compensatio lucri cum damno***. Conforme a este principio deben ponderarse las ventajas obtenidas por el perjudicado como consecuencia (directa, indirecta o incidental) del hecho dañoso para impedir que su resarcimiento suponga un incremento patrimonial carente de justificación (enriquecimiento injusto), pues se trata de consecuencias perjudiciales que, por razón de tales beneficios, dejan de serlo, total o parcialmente.

91. Piénsese en el empresario obligado a cerrar su local comercial como consecuencia de la remodelación de la vía pública, pero que gracias a esta **obtendrá mayores ingresos**; el funcionario o trabajador por cuenta ajena que, durante el período de su incapacidad temporal, sigue percibiendo total o parcialmente su sueldo; o el incapacitado permanente que deja de percibir su nómina (lucro cesante, al dejar de trabajar), pero que, no obstante, es beneficiario de una **pensión social** (STS, Social, de 17 de julio de 2007, ECLI:ES:TS:2007:6502).

92. **Principio valorista**. El principio de reparación íntegra exige que se valore el daño atendiendo a la fecha en que se produjo (fue entonces cuando surgió la obligación de repararlo), pero actualizando la cantidad a la fecha de la sentencia. Si el dinero pierde valor, el mantenimiento de este exige la elevación de su nominal para que la indemnización cumpla por completo su función restauradora. No se trata de cobrar o pagar más, sino lo mismo que si el abono hubiera tenido lugar en la fecha del siniestro. Aparece expresamente consagrado en el artículo 34.3 LRJSP.

93. **En ocasiones**, sin embargo, hay buenas razones para que la **compensación exigible sea inferior o superior al daño sufrido**. Lo primero ocurre, por ejemplo, cuando: se aplica la responsabilidad proporcional como solución a la incertidumbre causal (*supra* § 32.56-60); el daño ha sido causado por las culpas concomitantes de la víctima y de la Administración (*supra* § 32.69); o se trata de un daño moral, es decir, de una pérdida de bienestar que ni el dinero ni bienes intercambiables por este pueden compensar de manera perfecta (*supra* § 32.36-37). Lo segundo ocurre cuando los tribunales imponen compensaciones punitivas (*punitive damages*), típicamente con el objeto de incrementar la eficacia preventiva de la RPA en casos en los que esta es insuficiente, por ejemplo, cuando se trata de: daños dolosos o gravemente negligentes; casos en los que la Administración tiene una elevada probabilidad de eludir su responsabilidad porque la mayoría de las víctimas no reclama, etc. La legislación administrativa española, sin embargo, no contempla explícitamente estas compensaciones punitivas, que en la práctica judicial son infrecuentes.

94. De acuerdo con una antigua doctrina jurisprudencial hoy abandonada, cuando la Administración expropiaba ilegalmente un bien y su devolución al expropiado no resultaba posible, este

tenía derecho a una indemnización equivalente al justiprecio expropiatorio incrementado en un 25 por 100. *Vid*. las SSTS de 25 de octubre de 1996 (ECLI:ES:TS:1996:5836) y 18 de enero de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:171). Esta doctrina se abandona por la STS de 12 de junio de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:2176), en aplicación de la DA 2.ª LEF, redactada con arreglo a la disp. final 2ª de la Ley 17/2012.

95. Da la impresión de que algunas de las indemnizaciones por daños morales extraordinariamente elevadas que los tribunales imponen en ocasiones a las Administraciones públicas **"esconden" en realidad una sanción** por actuaciones administrativas que los jueces estiman especialmente reprochables. *Vid*., por ejemplo, el AAP de Sevilla de 30 de diciembre de 2005 (ECLI:ES:APSE:2005:1436A).

5.2. Modalidades y cuantificación

96. Como regla general, la indemnización debe consistir y, de hecho, casi siempre consiste en una **cantidad alzada de dinero pagada de una sola vez**. Solo si concurren cumulativamente tres condiciones puede satisfacerse en especie o mediante pagos periódicos: cuando "resulte más adecuado para lograr la reparación debida", "convenga al interés público" y "exista acuerdo con el interesado" (art. 34.4 LRJSP).

97. La indemnización pecuniaria es prácticamente siempre el modo en que la Administración responde patrimonialmente por el daño causado. El gran problema que presenta su cuantificación es que el daño —la pérdida de bienestar sufrida por la víctima como consecuencia del correspondiente accidente— es un fenómeno intrínsecamente subjetivo y no directamente observable. La **dificultad de la cuantificación** se acentúa cuando se trata de daños no patrimoniales, que afectan a bienes que carecen de un precio de mercado que pueda servir como valor razonablemente aproximado. El legislador y la jurisprudencia han establecido algunos criterios con el fin de lograr un equilibrio entre varios objetivos: precisar el daño que ha sufrido realmente la víctima; minimizar el tiempo y el esfuerzo que hay que invertir en la cuantificación; y evitar que se otorguen indemnizaciones dispares en casos sustancialmente iguales.

98. El artículo 34.2 LRJSP establece, en relación con los **daños patrimoniales**, que la indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. Y, en relación con los casos de **muertes o lesiones corporales**, contempla la posibilidad, que ya había reconocido anteriormente la jurisprudencia, de tomar como referencia la valoración prevista en los baremos de la normativa vigente en materia de seguros obligatorios y de la Seguridad Social. En ambos casos, la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión se produjo efectivamente, sin perjuicio de su actualización (art. 34.3 LRJSP).

6. VÍAS DE EXIGENCIA

6.1. Vía judicial

99. Hubo un momento en el que los órganos de hasta cuatro órdenes jurisdiccionales se estimaban competentes para conocer de pretensiones de RPA en casos muy similares, lo cual generaba el riesgo del llamado "peregrinaje de jurisdicciones" (la posibilidad de que las víctimas cometiesen costosos errores en la elección de la jurisdicción competente) y el riesgo de que se produjesen divergencias jurisprudenciales en la interpretación de las normas sustantivas aplicables.

100. Con el objeto de evitar estos y otros problemas, el legislador ha tratado en las últimas décadas de **unificar en la jurisdicción contencioso–administrativa la competencia** para juzgar todos los casos de RPA (art. 9.4 LOPJ). Sin embargo, la unificación no se ha logrado completamente. Todavía hay pretensiones de RPA cuyo conocimiento se atribuye a otros órdenes jurisdiccionales. Los supuestos más relevantes son los previstos en los artículos 120 y 121 CP. Este último permite que, en el proceso penal seguido contra autoridades y funcionarios públicos por delitos cometidos en el desempeño de sus funciones, las víctimas ejerzan una acción de responsabilidad civil contra aquellos y, subsidiariamente, contra las Administraciones correspondientes.

101. En favor de esta acumulación se han aducido razones de economía procesal y la necesidad de evitar sentencias contradictorias. En contra, el riesgo de que los servidores públicos acusados acaben siendo condenados, a pesar de ser inocentes, para que las víctimas puedan ser indemnizadas sin tener que acudir a un posterior proceso contencioso–administrativo (DOMÉNECH, 2009).

102. Otro supuesto importante es el de la atribución a la **jurisdicción social** del conocimiento de las pretensiones de RPA relativas a daños derivados del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales en las Administraciones públicas [art. 2.e) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social; STS de 10 de noviembre de 2021, ECLI:ES:TS:2021:4190].

103. Ocurre a veces que las víctimas, en lugar de reclamar a la Administración en las vías administrativa y contencioso–administrativa, prefieren ejercer en la jurisdicción civil la acción directa **contra la aseguradora** de la responsabilidad patrimonial de aquella, típicamente en casos de daño médico–sanitario, pues estiman que el orden civil es más generoso o proclive a aceptar la existencia de responsabilidad.

6.2. Vía administrativa previa

104. Para obtener la declaración de RPA y la indemnización correspondiente, antes de acudir a la jurisdicción contencioso–administrativa, las víctimas deben formular una **solicitud** en vía administrativa ante la entidad pública causante del daño. Las víctimas no están obligadas a formular esta solicitud previa cuando plantean sus pretensiones de RPA ante la jurisdicción penal o social, ni tampoco cuando reclaman

en vía contencioso–administrativa una indemnización por los daños ocasionados por una actuación administrativa —ya se trate de un acto singular, disposición general o vía de hecho— ilícita. En este segundo caso, pueden acumular una pretensión indemnizatoria a la pretensión de que se declare la ilicitud de la actuación impugnada (arts. 31, 32, 34, 35 y 65 LJCA). El procedimiento administrativo de RPA puede iniciarse también de oficio, aunque esto rara vez ocurre.

105. Cuando las indemnizaciones reclamadas superan cierta cuantía, es **preceptivo el dictamen** del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano autonómico homólogo (art. 81.2 LPAC). Cuando se trata de reclamaciones por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, ha de informar además el Consejo General del Poder Judicial (art. 81.3 LPAC).

106. En el caso de que el órgano competente considere inequívocas la existencia de RPA y la valoración del daño y la indemnización, podrá acordar la tramitación de un procedimiento **simplificado** (art. 96.4 LPAC).

107. El **plazo** para resolver expresamente y notificar la resolución adoptada es de seis meses, transcurridos los cuales la víctima puede entender desestimada su solicitud por silencio administrativo (art. 91.2 LPAC). La **resolución** adoptada agota la vía administrativa. Cabe, no obstante, la terminación mediante acuerdo entre la Administración y los interesados (art. 86.5 LPAC).

108. Hay que hacer referencia, en fin, a las especialidades procedimentales de la responsabilidad por daños causados a terceros con ocasión de la ejecución de los **contratos públicos**. El perjudicado puede tener dificultad para identificar el sujeto al que dirigir su pretensión resarcitoria, la Administración contratante o el contratista. La legislación viene permitiéndole por ello que en el plazo de un año presente ante el órgano de contratación un requerimiento con el fin de que la Administración, oído el contratista, aclare a cuál de las partes resulta imputable el hecho lesivo (hoy, art. 196.3 LCSP). Si se atribuye en exclusiva al contratista, el perjudicado tendrá abierta la vía civil. Si, en cambio, se imputa a la Administración (en exclusiva o en concurrencia con el contratista), habrá de formular la reclamación administrativa y, en su caso, el correspondiente recurso contencioso–administrativo [arts. 32.9 LRJSP, 82.5 LPACAP y 2 e) LJCA].

109. No han faltado pronunciamientos jurisprudenciales que declaran la responsabilidad de la Administración por no aclarar en la forma expuesta la parte contratante a la que debía imputarse el hecho lesivo, sin perjuicio de la acción de repetición contra el contratista, si el daño no derivase de una orden o irregularidad de aquella (por ejemplo, STS de 7 de abril de 2001, ECLI:ES:TS:2001:2949).

6.3. Prescripción

110. El legislador español contempla para las pretensiones de RPA un plazo de prescripción de **un año**, coincidente con el previsto con carácter general en el Código Civil (art. 1968.2) y notablemente más breve que el establecido en otros países cercanos. Para determinar cuándo comienza a correr este plazo, la LPAC dispone, a modo

de regla general, que "el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o acto que motiva la indemnización o se manifiesta su efecto lesivo" (art. 67.1.I). Seguidamente, contempla **tres reglas especiales**: 1ª. Respecto de los daños de carácter físico o psíquico a las personas, "el plazo empieza a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas" (art. 67.1.I *in fine* LPAC); 2ª. En los casos en los que el daño deriva de la anulación de un acto o disposición de carácter general, el derecho prescribe al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva (art. 67.1.II LPAC); 3ª. En los casos de RPA por daños derivados de leyes inválidas, el plazo termina un año después de la publicación oficial de la sentencia del TC o del TJUE que declara la invalidez (art. 67.1.III LPAC).

111. Un ejemplo de los cuestionables resultados a los que, en ocasiones, conduce la interpretación literal de esas reglas lo ofrece la STS de 10 de julio de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:2774), que declara que, "como regla general, debe ser la fecha de la firmeza de la sentencia anulatoria del acto o disposición impugnados la que determina el inicio del plazo anual previsto para la reclamación de responsabilidad derivada de tal anulación, sin que pueda ser considerada como tal la fecha de la demolición del inmueble construido al amparo del acto o disposición impugnado". Nótese que, en el momento en el que la sentencia anulatoria adquiere firmeza, es muy probable que el titular del inmueble todavía no haya sufrido el daño efectivo requerido para exigir la RPA. Normalmente, ese daño solo se hará efectivo con la posterior demolición, que, además, puede no tener lugar, por ejemplo, si se declara la imposibilidad legal o material de ejecutar la sentencia anulatoria (art. 105.2 LJCA).

112. Estas cuatro reglas plantean numerosos **problemas interpretativos y aplicativos**, para cuya resolución el Tribunal Supremo ha desarrollado algunos criterios jurisprudenciales. Con cierta frecuencia, invoca, de manera un tanto tópica e inconsistente, la llamada doctrina de la *actio nata*, reflejada en artículo 1969 CC, donde puede leerse que "el tiempo para la prescripción de las acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse". Sin embargo, como ocurre en otros aspectos de la RPA (*supra* § 32.44-45, 58, 67 y 83-86), el criterio aplicado *de facto* en la mayoría de las ocasiones es otro: el plazo comienza a correr cuando la víctima tiene la posibilidad jurídica y fáctica de ejercer la pretensión de RPA y, además, conoce o puede razonablemente conocer, empleando la diligencia exigible, los hechos que la fundamentan (*vid.* el art. 1968.2º CC y la STS de 22 de septiembre de 2021, ECLI:ES:TS:2021:3534). Este criterio permite cohonestar de manera más equilibrada que el anterior todos los intereses legítimos implicados (CANO, 2019).

113. A los efectos de aplicar dicho criterio, conviene tener en cuenta que los daños pueden manifestarse y, por lo tanto, conocerse en **distintos momentos**. Los denominados daños inmediatos se manifiestan en el momento en el que se produce el hecho lesivo, mientras que los diferidos o tardíos lo hacen posteriormente. Hay daños que se prolongan durante un tiempo y no se sabe cómo van a evolucionar, por lo que todavía no es posible precisar su alcance. Otros, los denominados permanentes, ya se han estabilizado o manifestado definitivamente, por lo que ya pueden ser determinados con el suficiente grado de certeza. Por eso puede ocurrir que, una vez reclamados, reconocidos y liquidados los daños padecidos en un accidente, puedan reclamarse, reconocerse y liquidarse otros, si se han manifestado o estabilizado después.

7. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

114. El artículo 121 CE dispone que "los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración

de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley". Este precepto ha sido desarrollado en los artículos 292-296 LOPJ, que contemplan tres supuestos de RPA.

7.1. Responsabilidad por error judicial

115. El Tribunal Supremo ha interpretado el concepto de **error judicial** en un sentido muy restrictivo. Este error: 1º) tiene que haber sido cometido en una resolución judicial; 2º) no puede ser rectificado mediante recursos; 3º) debe ser determinante del contenido de la decisión judicial errónea; 4º) puede ser de hecho o de derecho; y 5º) ha de ser "craso, patente, indubitado, incontestable", etc. De hecho, muy rara vez se declara su existencia.

116. *Vid.*, p. ej., las SSTS de 9 de julio de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:3302 y ECLI:ES:TS:2015:3398). Con esta **concepción restrictiva del error judicial**, el Tribunal Supremo trata seguramente de contener el número de casos en los que los justiciables pretenden que se declare una RPA que, en nuestra opinión, es muy cuestionable fuera del **ámbito penal**, cuando menos desde una perspectiva *de lege ferenda*. En este ámbito, las condenas erróneas son mucho más costosas que las absoluciones erróneas. De ahí que las primeras, a diferencia de las segundas, siempre pueden ser revisadas cuando aparecen nuevas pruebas que evidencian la equivocación (art. 954 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). Dichas condenas generan dos tipos de costes sociales: los que conlleva directamente el cumplimiento de la pena y los que supone la pérdida de eficacia preventiva del Derecho penal, provocada por el hecho de que castigar a los inocentes reduce los beneficios esperados de respetar la ley. La corrección de las condenas erróneas es siempre preferible a la RPA, pues aquella elimina ambos costes, mientras que esta solo neutraliza el segundo. La RPA es un remedio razonable, pero solo con carácter subsidiario, en la medida en que no sea posible la corrección (por ejemplo, porque el condenado ya ha cumplido íntegramente la pena impuesta). De hecho, numerosos ordenamientos jurídicos consagran la responsabilidad objetiva del Estado por los daños causados por sentencias firmes que impusieron indebidamente una pena. Esta es la solución que prevé también el artículo 3 del Protocolo núm. 7 del CEDH, así como el artículo 14.6 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. El referido requisito jurisprudencial de que el error judicial sea craso y evidente resulta incompatible con estos preceptos y, por consiguiente, debe ser abandonado al menos en los casos de sentencias penales condenatorias (DOMÉNECH, 2025).

117. Los errores judiciales cometidos **fuera de la esfera penal** generan típicamente dos resultados socialmente disvaliosos: el enriquecimiento injusto de una persona y el empobrecimiento injusto de otra. Rectificar estos errores es siempre preferible a resarcirlos con cargo al erario, pues la rectificación neutraliza ambos efectos, mientras que el resarcimiento solo elimina el segundo. Ahora bien, el legislador no permite, por regla general, que las sentencias no penales firmes sean revisadas y eventualmente corregidas (p. ej. art. 102 LJCA), porque los costes —de procedimiento y para la seguridad jurídica— de la revisión exceden normalmente de sus beneficios esperados. Pues bien, si revisar y corregir una sentencia firme eventualmente errónea es posible pero ineficiente, revisarla para compensar eventualmente a las víctimas con cargo a los contribuyentes todavía lo será más. Si la rectificación es posible, pero se excluye por razones de seguridad jurídica y eficiencia, con mayor razón debería excluirse la RPA (DOMÉNECH, 2016).

118. La reclamación de indemnización por error judicial debe ir **precedida de una declaración judicial** que expresamente lo reconozca. Esta puede resultar de una sentencia dictada en virtud de un recurso extraordinario de revisión o pretenderse ante el Tribunal Supremo a través de un procedimiento autónomo (art. 293 LOPJ).

7.2. Responsabilidad por prisión preventiva no seguida de condena

119. En su redacción original, el artículo 294 LOPJ disponía que tendrían derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, fuesen **absueltos** "por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa" hubiese sido dictado auto de sobreseimiento libre. La STC 85/2019, sin embargo, declaró inconstitucional, por vulnerar los principios de igualdad y presunción de inocencia, el inciso de este precepto que limitaba la RPA a los casos de inexistencia (objetiva) del hecho imputado. No tiene mucho sentido tratar desigualmente aquí a los inocentes que fueron absueltos porque no existieron los hechos delictivos que se les imputaban y a los inocentes que fueron absueltos porque los hechos imputados, aun existentes, no fueron cometidos por ellos.

120. Con posterioridad, el Tribunal Supremo ha venido a extender dicha RPA a todos los supuestos de prisión preventiva seguida de absolución, sobreseimiento libre (STS de 10 de octubre de **2019**, ECLI:ES:TS:2019:3121) o incluso sobreseimiento provisional (STS de 22 de septiembre de 2021, ECLI:ES:TS:2021:3757), si bien las indemnizaciones reconocidas suelen ser muy bajas.

7.3. Responsabilidad por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia

121. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, este supuesto tiene un **carácter residual**. Comprende cualquier tipo de funcionamiento defectuoso de la Administración de Justicia que no consista en una apreciación errónea de los hechos o del Derecho cometida en una resolución jurisdiccional. Los casos más frecuentes en la práctica son los de deterioro o pérdida de objetos valiosos depositados en las oficinas judiciales y, sobre todo, el del retraso en la realización de actuaciones procesales.

7.4. Responsabilidad por funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional

122. La STS de 26 de noviembre de 2009 (ECLI:ES:TS:2009:7422) declaró que del artículo 9.3 CE "deriva directamente" una "garantía para el particular de ser resarcido por toda lesión que le haya causado una actuación del Tribunal Constitucional que pueda considerarse irregular" y, en particular, las **dilaciones indebidas** en que este pueda haber incurrido al resolver un recurso de amparo.

123. El procedimiento de exigencia de esta responsabilidad se regula en el artículo 32.8 LRJSP. Para declararla, se requiere que el Tribunal Constitucional aprecie su funcionamiento anormal en la tramitación de algún recurso de amparo o cuestión de inconstitucionalidad, lo cual resulta cuestionable, pues parece difícil que el Tribunal pueda juzgar con la debida objetividad su propia actuación (COBREROS, 2010).

8. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL LEGISLADOR

124. Esta responsabilidad tiene un origen jurisprudencial. El Tribunal Supremo la declaró a pesar de no haber sido prevista específicamente por la Constitución ni por el legislador, que luego ha tratado de someterla a condiciones muy estrictas. Según las SSTS de 26 de noviembre de 2009 (ECLI:ES:TS:2009:7422) y 27 de noviembre de 2009 (ECLI:ES:TS:2009:7515), aquella puede entenderse comprendida en la "responsabilidad de los poderes públicos" garantizada en el artículo 9.3 CE.

8.1. Responsabilidad por leyes ajustadas a Derecho

125. El Tribunal Supremo ha declarado la RPA en varios casos en los que una ley en sí misma ajustada a Derecho imponía a determinadas personas un **sacrificio** que debía ser compensado porque así lo exigían ciertos principios constitucionales, como el de igualdad de todos los ciudadanos ante las cargas públicas (arts. 14 y 31.1 CE) o el de protección de la confianza legítima o seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

126. Por ejemplo, el artículo 13.3 de la Ley extremeña 8/1990, de 21 de diciembre, prohibió el **ejercicio de la caza** en los parques naturales, si bien contempló la posibilidad de hacer excepciones puntuales mediante autorización administrativa. La STS de 20 de enero de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:183) condenó a la Junta de Extremadura a indemnizar a la actora, propietaria de terrenos enclavados en el Parque Natural de Monfragüe, por considerar que se le había impuesto un "sacrificio especial" consistente en la "privación del reconocimiento del derecho de caza".

127. Si el legislador excluye inequívocamente la indemnización, la ley será **inconstitucional** por vulnerar dichos principios. Si la ley calla al respecto, los tribunales ordinarios pueden interpretar el silencio legislativo de conformidad con la Constitución, es decir, pueden entender que el legislador ha querido que los afectados queden indemnes y, en consecuencia, estimar sus reclamaciones sin necesidad de elevar una cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 28/1997, FJ 7, y 248/2000, FJ 4).

128. El artículo 32.3.I LRJSP, sin embargo, dispone que "los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen".

129. En nuestra opinión, este precepto no puede ser interpretado en el sentido de que las Administraciones responden de las lesiones causadas a los particulares por leyes ajustadas a Derecho *solo* cuando así se establezca en esas leyes y en los términos previstos por ellas, pues semejante interpretación sería inconstitucional. Si ciertos principios constitucionales exigen que la Administración resarza determinados daños causados por una ley, **el legislador no puede excluir este resarcimiento**. Dicho precepto debe ser interpretado de conformidad con la Constitución, en el sentido de que no excluye la responsabilidad de la Administración por tales daños.

130. Una ley en sí misma ajustada a Derecho que impone a determinadas personas, de manera deliberada, el sacrificio especial de un derecho o interés legítimo (de índole patrimonial) puede ser considerada, en realidad, como una **expropiación legislativa** (*supra* § 26.5), que debe venir acompañada de una indemnización (art 33.3 CE). El problema de precisar en qué casos debe responder o no la Administración por los daños causados por tales leyes es, en realidad, el problema de distinguir entre una regulación expropiatoria y una delimitación de la propiedad no indemnizable. Los criterios aplicables para resolver ambos problemas son sustancialmente los mismos.

131. La jurisprudencia y la doctrina han utilizado, de modo ecléctico y poco coherente, varios criterios con este objeto: el número de personas afectadas por la regulación; la intensidad de la restricción o privación de sus derechos; la existencia de beneficiarios, que se enriquecen como consecuencia de la regulación; la previsibilidad de esta; el carácter nocivo de la actividad cuyo ejercicio se limita, etcétera.

8.2. Responsabilidad por leyes inconstitucionales

132. El Tribunal Supremo alumbra esta RPA en una serie de sentencias en las que declara que los ciudadanos afectados por la aplicación de una ley tributaria luego declarada inconstitucional pueden exigir de la Administración, en el plazo de un año desde la publicación oficial de la sentencia constitucional anulatoria, el resarcimiento de los perjuicios causados por la aplicación de esa ley, aunque no hubieran ejercido las acciones dirigidas al restablecimiento de sus derechos lesionados, o aunque las hubieran ejercido y hubieran obtenido una resolución administrativa o judicial desestimatoria firme (SSTS de 29 de febrero de 2000, ECLI:ES:TS:2000:1574; 13 de junio de 2000, ECLI:ES:TS:2000:4836; y 15 de julio de 2000, ECLI:ES:TS:2000:5880). Esta RPA supone, pues, una suerte de "**segunda oportunidad**" de tutela para los afectados por la ley inválida.

133. Esta RPA cuenta hoy con una regulación legislativa específica. Para que nazca, deben concurrir cumulativamente los siguientes **requisitos**: 1º) la aplicación de la ley debe haber ocasionado un daño que el particular no tiene el deber jurídico de soportar; 2º) el daño ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado (art. 32.3.II LRJSP); 3º) la víctima debe haber obtenido una sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa dictada en aplicación de la ley dañosa y, además, debe haber alegado la correspondiente infracción de la Constitución (arts. 32.4 y 32.5.I LRJSP); 4º) solo son resarcibles los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación oficial de la sentencia que anula la ley considerada, salvo que la sentencia disponga otra cosa (art. 34.1.II LRJSP); y 5º) el derecho a reclamar prescribe al año de la referida publicación (art. 67.1.III LPAC).

134. El **Tribunal Supremo** ha interpretado estos requisitos en un sentido muy favorable a la exigencia de RPA (SSTS de 14 de septiembre de 2020, ECLI:ES:TS:2020:2922; 27 de octubre de 2020, ECLI:ES:TS:2020:3324; y 18 de noviembre de 2020, ECLI:ES:TS:2020:3936).

9. RESPONSABILIDAD CONFORME AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

135. El Derecho originario de la Unión Europea no contempla la responsabilidad civil extracontractual de sus Estados miembros, sino solo la de la Unión (art. 340.II TFUE). El Tribunal de Justicia, sin embargo, ha entendido que esta responsabilidad se extiende también a dichos Estados cuando infringen el Derecho de la Unión (STJUE de 19 de noviembre de 1991, *Francovich*, C-6/90 y C-9/90, §§ 33-36).

136. Con arreglo a su consolidada jurisprudencia, debe declararse la indicada responsabilidad si concurren cumulativamente tres **requisitos**: 1º) la entidad responsable ha de haber infringido una norma europea que tiene por objeto conferir derechos a los reclamantes; 2º) la infracción ha de ser "suficientemente caracterizada" o, con otras palabras, suponer una "inobservancia manifiesta y grave" del Derecho de la Unión; y 3º) ha de existir una relación de causalidad directa entre la infracción y el daño (p. ej., STJUE de 5 de marzo de 1996, *Brasserie*, C-46/93 y C-48/93). A diferencia de lo que ocurre en el ordenamiento jurídico español y en el de otros países europeos, "en el estado actual de la evolución" del Derecho de la Unión, ni esta ni sus Estados miembros responden patrimonialmente en caso alguno de los daños causados por actuaciones **lícitas** (STJUE de 9 de septiembre de 2008, *FIAMM y otros*, C120/06 P y C121/06 P, § 176).

137. El TJUE ha elaborado esta doctrina con abstracción del tipo de autoridad nacional (administrativa, judicial o legislativa) causante la infracción lesiva del Derecho europeo, a modo de estándar mínimo de protección al que deben ajustarse los sistemas y procedimientos nacionales de exigencia de esta responsabilidad. Si el daño es atribuible a la Administración, se aplica el régimen general de la RPA (arts. 32.1 y 33-35 LRJSP), que, en principio, no solo cumple, sino que eleva el señalado estándar (p. ej., no requiere la infracción de una norma que confiera derechos a los particulares). Si el daño es imputable a una resolución judicial, se aplica lo dispuesto en los artículos 292 y 293 LOPJ. Si es imputable al legislador, se aplica el régimen especial previsto en los artículos 32, apartados 3.b) y 5 LRJSP, y 67.1.III LPAC, que, en algunos aspectos, ha sido declarado por la STJUE de 28 de junio de 2022 (C-278/20) contrario al Derecho de la Unión Europea por dificultar excesivamente la responsabilidad.

10. RESPONSABILIDAD CONFORME AL DERECHO INTERNACIONAL

138. Algunos tratados otorgan a los tribunales internacionales encargados de conocer de las violaciones de determinados derechos el poder de condenar a los Estados infractores a **compensar a las víctimas** (p. ej., art. 41 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950).

139. Otros tratados establecen "comités" con poderes para emitir "dictámenes" mediante los que pueden declarar violaciones similares cometidas por las autoridades nacionales y dirigirles **"recomendaciones"** para que proporcionen a las víctimas re-

paraciones e indemnizaciones adecuadas. Todavía no está del todo claro el valor jurídico de estos dictámenes, ni si, en qué medida y cómo pueden desencadenar la RPA.

140. La STS de 17 de julio de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:2747) otorga a la recurrente una indemnización en un caso en el que: su hija había sido asesinada por su antigua pareja; el propio Tribunal Supremo había declarado previamente que la actora no tenía derecho a ser indemnizada por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia (STS de 15 de octubre de 2010, ECLI:ES:TS:2010:5349); y luego el Comité de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) declaró que las **autoridades españolas no la habían protegido suficientemente**, vulnerando así sus derechos consagrados en este tratado internacional, y recomendó, entre otras medidas, otorgar a la reclamante una "reparación adecuada y una indemnización integral y proporcional a la gravedad de la conculcación de sus derechos" (Dictamen de 16 de julio de 2014, comunicación núm. 47/2012). La STS de 13 de junio de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:2842), en cambio, niega el carácter vinculante de los dictámenes del Comité contra la Tortura de Naciones Unidas "a los efectos de constituir prueba suficiente y bastante de la procedencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración".

11. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE AUTORIDADES Y EMPLEADOS PÚBLICOS

141. De los daños causados a terceros por los servidores de las Administraciones públicas en el desempeño de sus cargos responden estas, sin perjuicio de que tales Administraciones, después de haber indemnizado a las víctimas, puedan repetir contra aquellos en el caso de que su actuación hubiese sido dolosa o gravemente negligente (art. 36.2 LRJSP). Además, también pueden exigir responsabilidad a sus servidores por los daños que estos les hayan causado en sus bienes o derechos con dolo o negligencia grave (art. 36.3 LRJSP).

142. La ley dispone que, en ambos casos, las Administraciones públicas "exigirán de oficio" dicha responsabilidad, lo que podría dar la impresión de que están obligadas a ello. Sin embargo, esta supuesta obligación queda muy diluida, en primer lugar, porque no hay mecanismos procesales que permitan ejecutarla forzosamente y, en segundo lugar, porque el propio legislador contempla la posibilidad de que no se exija la referida responsabilidad en función de ciertas circunstancias (art. 36.2.II LRJSP). De hecho, **las Administraciones públicas prácticamente nunca la exigen**.

143. En nuestra opinión, esta práctica es plausible. **Los servidores públicos no deberían responder civilmente** de los daños causados con negligencia en el ejercicio de sus cargos. Tal responsabilidad tendría seguramente dos consecuencias negativas. En primer lugar, el riesgo de tener que afrontar cuantiosas indemnizaciones induciría a los potenciales responsables a ejercer inadecuadamente sus funciones públicas y, en particular, a tomar medidas de "autodefensa", dirigidas a prevenir su propia responsabilidad y excesivamente costosas para la sociedad. En segundo lugar, para seguir reclutando servidores de mérito y capacidad equiparables, la Administración tendría que o bien elevar sus retribuciones en la cuantía suficiente como para que estos pudieran contratar un seguro que cubriese su responsabilidad civil o bien contratarlo a favor de ellos. Pero a la Administración le sale más barato asumir directamente el coste de los daños causados negligentemente por sus servidores que subirles el sueldo para que puedan pagarse un seguro. Al inmunizarlos frente a esa responsabilidad, la Administración se ahorra la prima que directa o indirectamente tendría que pagar a las compañías aseguradoras. La Administración, además, dispone de otros mecanismos para compensar el desincentivo que esa inmunidad supone respecto del comportamiento diligente de sus servidores: la potestad disciplinaria, el otorgamiento de premios, etcétera.

144. La responsabilidad civil del personal al servicio de las Administraciones debería limitarse a los casos de daños causados **dolosamente**. De hecho, esta es la regla que se observa en la práctica. A dicho personal sí se le suele exigir la llamada **"responsabilidad contable"** (*supra* § 29.64), la obligación de reparar los daños y perjuicios derivados del manejo de caudales públicos. Es improbable que en los casos en los que típicamente surge esta responsabilidad —alcances y malversaciones— los daños no sean dolosos.

12. BIBLIOGRAFÍA

12.1. Bibliografía citada

Concepción BARRERO RODRÍGUEZ, *Fuerza mayor y responsabilidad administrativa extracontractual*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009.

Margarita BELADÍEZ ROJO, *Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos*, Tecnos, Madrid, 1997.

David BLANQUER CRIADO, *La responsabilidad patrimonial en tiempos de pandemia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.

Edorta COBREROS MENDAZONA, "El difícil problema de la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal del Tribunal Constitucional", *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 87 (2010), pp. 295-348.

Tomás CANO CAMPOS, "El comienzo del plazo para reclamar los daños causados por la Administración", *Revista de Administración Pública*, núm. 210 (2019), pp. 175-216.

Gabriel DOMÉNECH PASCUAl, "¿Deberían las autoridades y los empleados públicos responder civilmente por los daños causados en el ejercicio de sus cargos?", *Revista de Administración Pública*, núm. 180 (2009), pp. 103-159.

Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "El error de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial", *Revista de Administración Pública*, núm. 199 (2016), pp. 171-212.

Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "De nuevo sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración por actos ilegales. A favor de la doctrina del margen de tolerancia", *Revista de Administración Pública*, núm. 2019 (2022), pp. 59-106.

Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "Responsabilidad patrimonial de la Administración por daños causados por delincuentes que deberían haber estado en prisión", *InDret*, núm. 2 (2024).

Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "¿Tiene derecho a ser indemnizado quien sufrió años de prisión por un delito que no cometió? La insostenible jurisprudencia sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por condenas penales erróneas", *Revista de Administración Pública*, núm. 228 (2025), pp. 131-160.

Luis MEDINA ALCOZ, *La teoría de la pérdida de oportunidad*, Civitas, Cizur Menor, 2007.

Luis MEDINA ALCOZ, "El problema de la culpa en el Derecho de daños", en Raúl Letelier (ed.), *La falta de servicio*, Abeledo Perrot, Santiago, 2012, pp. 363-456.

Luis MEDINA ALCOZ, *La responsabilidad proporcional como solución a la incertidumbre causal*, Civitas, Cizur Menor, 2019.

Luis MEDINA ALCOZ, *Historia del Derecho administrativo español,* Marcial Pons, Madrid, 2022.

Luis MEDINA ALCOZ e Ignacio RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, "Razones para (no) indemnizar la prisión provisional seguida de absolución", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 200 (2019), pp. 147-190.

Luis MEDINA ALCOZ, "A vueltas con la responsabilidad objetiva. A propósito de la prisión provisional y el daño vacunal", en Tomás PRIETO ÁLVAREZ y Fernando GARCÍA-MORENO RODRÍGUEZ (Directores) y Luis MÍGUEZ MACHO y Mario AROSO DE ALMEIDA, (Coordinadores), *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Presente y retos, XV Coloquio Luso-Español de Profesores de Derecho Administrativo*, Iustel, Madrid, 2023, pp. 59-81.

Luis MEDINA ALCOZ, "La vida merece menos protección constitucional que la propiedad privada. Comentario a la STS de 27 de enero de 2026 que exime a la Administración de indemnizar los efectos adversos causados por las vacunas del Covid-19", Almacén de Derecho, feb. 2026 (https://almacendederecho.org/la-vida-merece-menos-proteccion-constitucional-que-la-propiedad-privada).

Oriol MIR PUIGPELAT, *La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria: organización, imputación y causalidad*, Civitas, Madrid, 2000.
María Ángeles PARRA LUCÁN, "La responsabilidad civil de notarios y registradores: estudio jurisprudencial", en Juan Antonio MORENO MARTÍNEZ (Coordinador), *La responsabilidad civil y su pro-blemática actual*, Dykinson, Madrid, 2007, pp. 821-884.
Manuel REBOLLO PUIG, *El enriquecimiento sin causa de la Administración*, Marcial Pons, Madrid, 1995.
Ignacio RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *Las restricciones sacrificiales de los derechos fundamentales*, Marcial Pons, Madrid, 2022.
Ana SÁNCHEZ LAMELAS, Nuria RUIZ PALAZUELOS y Federica COSTAGLIOLA, *La responsabilidad patrimonial del Estado y el impacto del Derecho Internacional*, Atelier, Barcelona, 2024.
Alfons SURROCA COSTA, "La responsabilidad civil subsidiaria de las Administraciones públicas", *Anuario de Derecho Civil*, núm. 69:1 (2016), pp. 100-151.

12.2. Bibliografía complementaria recomendada

Edorta COBREROS MENDAZONA, "Funcionamiento anormal de la Administración de Justicia e indemnización", *Revista de Administración Pública,* núm. 177 (2008), pp. 31-69.
Edorta COBREROS MENDAZONA, "La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por su incumplimiento del Derecho de la Unión Europea tras la intervención del Tribunal de Justicia", *Revista de Administración Pública*, núm. 219 (2022), pp. 21-58.
Javier BARCELONA LLOP y David A. CUESTA BÁRCENA, *Indemnización y responsabilidad patrimonial del Estado en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Atelier, Barcelona, 2024.
Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "Ni más ni menos. El principio de indemnidad y sus excepciones", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 156 (2012), pp. 59-86.
Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "Cómo distinguir entre una expropiación y una delimitación de la propiedad no indemnizable", *InDret*, núm. 1(2012).
Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, "Repensar la responsabilidad patrimonial del Estado por normas contrarias a Derecho", *InDret*, núm. 4 (2022), pp. 168-228.
Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Los principios de la nueva Ley de expropiación forzosa*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1956.
Raúl LETELIER, "La Falta de Servicio en España", *Revista de Derecho. Consejo de Defensa del Estado*, núm. 23 (2001), pp. 63-79.
Luis MARTÍN REBOLLO, "Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la Administración: un balance y tres reflexiones", *Revista de Administración Pública,* núm. 150 (1999), pp. 317-371.
Luis MEDINA ALCOZ, *La responsabilidad patrimonial por acto administrativo*, Civitas, Cizur Menor, 2005.
Luis MEDINA ALCOZ, "Mitos y ficciones en la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 153 (2012), pp. 153-181.
Luis MEDINA ALCOZ, "El problema de la culpa en la responsabilidad por acto administrativo: Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, *Revista de Administración Pública,* núm. 213 (2020), pp. 69-91.
Luis MEDINA ALCOZ, "Imputación objetiva y Administración pública", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 219 (2022), pp. 27-58.
Oriol MIR PUIGPELAT, *La responsabilidad patrimonial de la Administración: hacia un nuevo sistema*, Civitas, Madrid, 2002.
Oriol MIR PUIGPELAT, "Surgimiento, consolidación, crítica y superación del dogma de la responsabilidad objetiva de la Administración española", *Revista de Administración Pública*, núm. 228 (2025), pp.103-130
Fernando PANTALEÓN PRIETO, "Los anteojos del civilista: hacia una revisión del régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas", *Documentación Administrativa,* núms. 237-238 (1994), pp. 239-253.