

Capítulo V

Valoración del sistema vigente de reparto y alternativas al mismo

1. SINTESIS DE LOS CRITERIOS DE REPARTO MANEJADOS EN LA PRACTICA POR LOS DISTINTOS ORDENES JURISDICCIONALES

En orden a esclarecer la práctica que siguen los Tribunales, resulta oportuno efectuar ahora una síntesis de los criterios que maneja la jurisprudencia, de manera que los recurrentes puedan acceder con facilidad al orden jurisdiccional que mejor atiende sus pretensiones en cada supuesto.

Por lo que se refiere a la jurisdicción contencioso-administrativa, resulta ser la más indicada en los siguientes asuntos:

1.º Reclamaciones aparejadas a la anulación de actos administrativos.

2.º Actuaciones materiales o prestacionales de cualquier clase ejecutadas directamente por la Administración, salvo la prestación deficiente de asistencia sanitaria. La vía resulta ser la más conveniente incluso cuando junto a la Administración se recurra contra un particular de cuya actuación derivó el daño, pues la aprobación de la Ley 30/1992 comienza a dejarse sentir en el orden jurisdiccional civil, el cual, sin manejar todavía criterios uniformes, ha empezado ya a desestimar estos recursos, reconduciendo las demandas hacia el orden contencioso-administrativo.

3.º Daños derivados de la prestación indirecta de los servicios públicos, pues el artículo 123 LEF preserva aún el monopolio jurisdiccional del orden contencioso-administrativo en la materia, y caso de accionar por la vía civil el recurrente se arriesga a la posibilidad de obtener un fallo desestimatorio, fundado en la imputabilidad del daño a la Administración.

4.º Vías de hecho, ante las cuales, a pesar de producirse libre opción de jurisdicción para el recurrente, resulta más favorable acudir a la jurisdicción

contencioso-administrativa, por cuanto aplica al supuesto un régimen sustantivo más flexible de imputación de responsabilidad.

5.º Acciones de responsabilidad derivadas de delitos cometidos por el personal de la Administración o sus dependientes, cuando no se haya acumulado esta acción a la penal con ocasión del ejercicio de esta última.

El orden jurisdiccional civil presenta un mayor grado de seguridad jurídica a la satisfacción procesal de las demandas en los siguientes supuestos:

1.º Recursos dirigidos contra la actuación del personal de la Administración generadora de daños al margen del desempeño de sus funciones; así, agentes de la autoridad fuera de servicio, supuesto que la jurisdicción contencioso-administrativa no valora con criterios homogéneos de imputación a la Administración, lo que depara ocasionalmente su exención de responsabilidad. En estos casos, la lógica del sistema impondría que la Administración no fuera condenada por el orden civil, salvo en los supuestos de mediación de culpa *in vigilando* o *in omitendo*. El orden civil suele aceptar en estos casos el litisconsorcio, y condenar a la Administración, lo que indudablemente refuerza la garantía de cobro del recurrente.

2.º Daños derivados de la ejecución de contratos administrativos. La competencia jurisdiccional civil en este caso recibe respaldo expreso por parte del artículo 98.1 LCAP, tratándose de un supuesto que se encuentra excluido de la aplicación del artículo 123 LEF. El demandante deberá exigir con especial vehemencia la consecuencia que se desprende del artículo 98.1 LCAP: el contratista se encuentra obligado a resarcir *todos* los daños derivados de su actuación, aunque resulten imputables a la Administración; ulteriormente, aquél podrá repetir el pago contra ésta, si verdaderamente median las circunstancias expresadas por el artículo 98.2 de la propia Ley.

3.º Supuestos cubiertos por pólizas privadas de seguros, salvo cuando la responsabilidad extracontractual derive de actividades administrativas en sentido estricto: en estos últimos casos sólo resulta recomendable acceder al orden civil cuando se tenga plena constancia de que el supuesto encausado se encuentra efectivamente cubierto por la póliza, pues en caso contrario se arriesga la obtención de un fallo desestimatorio. Procede, por tanto, esta vía, en los casos para los cuales leyes específicas han previsto un régimen de seguro obligatorio, como es el caso de la responsabilidad derivada del uso de vehículos de motor.

De otro lado, el orden jurisdiccional social viene ofreciendo una tutela jurídica extraordinariamente favorable a las pretensiones de los particulares frente a la malpraxis sanitaria en centros públicos, por lo que resultará conveniente a

los intereses de los recurrentes acudir a esta vía cuando medie el correspondiente supuesto. No obstante, en este aspecto debe conducirse con precaución, pues a pesar de la aplastante superioridad cuantitativa de los pronunciamientos que aceptan la competencia del orden social para conocer de la materia, esta práctica se encuentra fuertemente contestada por un sector minoritario del propio orden jurisdiccional, así como por el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, por la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo y por la doctrina académica jurídico-administrativa. Todo ello, unido a la nueva dirección que se apunta en los proyectos de reforma de la jurisdicción contencioso-administrativa, aventura un efímero futuro a este estado de cosas, unificando ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo la competencia en la materia.

Por último, el régimen competencial del orden jurisdiccional penal en materia de responsabilidad administrativa extracontractual resulta bastante claro de lo expuesto en su lugar, por lo que no se requiere aquí mayor comentario al respecto.

2. VALORACION DEL REPARTO JURISDICCIONAL VIGENTE EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EXTRA CONTRACTUAL

La primera impresión que produce la aplicación práctica del reparto jurisdiccional vigente en materia de responsabilidad administrativa extracontractual es que *genera un grado considerable de inseguridad jurídica*, que se manifiesta tanto en la oscuridad legislativa de su normativa reguladora¹, como en la circunstancia de que órdenes jurisdiccionales distintos conocen de asuntos sustancialmente iguales aplicándoles regímenes jurídicos diversos².

1. En este sentido, MAGARIÑOS BLANCO, V.: *La seguridad jurídica...*, *op. cit.*, pg. 23, sostiene: «La norma jurídica debe formularse como una proposición lógica completa, y redactarse de modo que se elimine o reduzca al máximo la discusión sobre su significado», requisitos que, como hemos tenido ocasión de comprobar, no satisface la materia en examen.

La inseguridad jurídica presente en el sistema de reparto de jurisdicción en materia de responsabilidad administrativa extracontractual fue puesta de manifiesto por MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: «Responsabilidad...», *op. cit.*, pgs. 204 y ss.

2. *Ibidem*, pg. 28, donde se destaca como circunstancia perturbadora de la seguridad jurídica que «un mismo supuesto de hecho sea resuelto de modo diferente por los diversos órganos jurisdiccionales». «No basta con que se resuelva el caso de igual modo, sino que no debe alterarse el sentido de la norma a aplicar, incluso aunque ésta no sea decisiva para fundar en ella la solución; pues de otro modo se engendraría incertidumbre, ya que no se sabrá cuándo los Tribunales se acogerán a una u otra interpretación» (pg. 29). O también: «a la certeza y objetividad de la ley sucede la subjetividad e incertidumbre de la sentencia» (pg. 40).

En relación con la inseguridad jurídica presente sobre el régimen de reparto de jurisdicción

De otro lado, el reparto de jurisdicción en materia de responsabilidad de la Administración presenta una tensión evidente, provocada por la exigencia de conjugar dos necesidades distintas e incluso contrapuestas:

a) La de articular un sistema coherente de reparto jurisdiccional, que redunde en beneficio de la claridad en la determinación del orden jurisdiccional competente y de las posibilidades de éxito de las acciones ejercidas por los particulares. Se persigue así incrementar la seguridad jurídica de los lesionados.

b) La de evitar que la dinámica del sistema demore excesivamente el reintegro patrimonial del sujeto dañado, obligándole a agotar una serie sucesiva de etapas dirigidas exclusivamente a reconducir todos los supuestos de responsabilidad hacia un mismo orden jurisdiccional. En el fondo, se trata aquí de preservar el principio de tutela judicial efectiva, en el sentido de evitar dilaciones indebidas en la obtención del pronunciamiento judicial.

La valoración crítica del sistema, y la propuesta de alternativas al mismo, deben ponderar ambos factores, pues de no hacerlo se corre el serio peligro de provocar precisamente aquello que pretendía evitarse, entorpeciendo los mecanismos reactivos de los particulares frente a los actos de los poderes públicos lesivos de su integridad patrimonial. A título de ejemplo, de poco serviría canalizar toda pretensión de resarcimiento hacia la jurisdicción contencioso-administrativa, si el modo de conseguirlo es mediante la necesidad de obtener previamente una sentencia en otro orden jurisdiccional distinto, que habilite a la interposición de una acción de responsabilidad en vía administrativa, susceptible de ulterior conocimiento por el orden contencioso-administrativo. Tal vez el sistema de reparto articulado de este modo resulte meridianamente claro, pero el particular sólo se vería satisfecho en su pretensión tras la sucesión de una agotadora serie de etapas (procesales, procedimentales, y nuevamente procesales) que desconocen por completo la verdadera finalidad del sistema de responsabilidad de la Administración: que el particular obtenga efectivamente una indemnización por el daño sufrido, sin que su otorgamiento resulte en la práctica más oneroso (no sólo desde el punto de vista económico) que la resignación y el desistimiento.

En este último sentido, suele comentarse que la dirección letrada de los particulares opta frecuentemente por acudir a la vía civil (o a la social) debido a que la tutela judicial obtenida en esa sede es más inmediata, menos dilatada en el tiempo. La práctica se encuentra aventada por la propia actitud de la

en materia de responsabilidad administrativa extracontractual, *vid.* especialmente SERRA DOMÍNGUEZ, M.: «El conflicto...», *op. cit.*, pg. 141 y DE PALMA DEL TESO, A.: «El lamentable...», *op. cit.*, pg. 135.

magistratura, que admite los recursos interpuestos y estima las pretensiones de indemnización de los particulares. Asimismo, debe recordarse que la opción por un orden jurisdiccional distinto del contencioso-administrativo no sólo comporta una mayor inmediatez en la obtención del pronunciamiento judicial, sino que permite además un ahorro económico nada desdeñable para el particular, en la medida que el sistema de costas procesales vigente en la jurisdicción contencioso-administrativa sitúa al particular en una posición más desfavorable de la que le corresponde en otros órdenes jurisdiccionales diferentes, en los que puede obtener con relativa facilidad sentencias condenatorias en costas. Si a ello le añadimos el mayor distanciamiento geográfico que, por lo general, separa al recurrente de los órganos judiciales contencioso-administrativos en comparación con los del resto de órdenes jurisdiccionales, el panorama final resulta bastante elocuente de lo que sucede en la práctica: las circunstancias invitan a acudir al orden civil, o al social, en la medida que sea posible. Y los casos en que puede hacerse en la actualidad, debido a las doctrinas jurisprudenciales expuestas en el Capítulo III, abarcan un volumen considerable de supuestos.

De cualquier modo, *la confrontación manifiesta de planteamientos entre distintos órdenes jurisdiccionales es perturbadora del sistema de responsabilidad administrativa extracontractual*. Esta materia se encuentra configurada específicamente por el ordenamiento jurídico y desempeña una función precisa, no sólo en relación con la integridad patrimonial del administrado, sino asimismo como parámetro de control de la actividad administrativa, esto es, como pauta de comportamiento de la Administración y como estándar de funcionamiento de los servicios públicos. La inmiscusión de diferentes órdenes jurisdiccionales en la resolución de asuntos sustancialmente coincidentes sólo puede provocar una espiral de garantismo y un correlativo detrimento de la faceta enjuiciadora de la conducta administrativa que deben presidir las sentencias condenatorias contra la Administración³. A pesar de la función socializante del daño que adquiere el reintegro patrimonial del administrado, no se puede desconocer que su articulación es tributaria de concretos parámetros legales, entre los cuales descollo aquí el de la antijuridicidad y la específica relación de causalidad que preside la imputación de responsabilidad a la Administración. Habida cuenta de la objetivación felizmente experimentada por la responsabilidad administrativa extracontractual, el análisis de estas circunstancias debe ser monopolio exclusivo del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. A ello viene consagrando reciente-

3. Según MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: «Unidad de jurisdicción para la Administración pública», *RAP*, núm. 49, 1966, pg. 146, en la discusión sobre la extensión competencial de cada orden jurisdiccional no se pueden desconocer los conflictos surgidos el siglo pasado en la cuestión, que trasuntaban «una auténtica lucha por el poder, porque en definitiva lo que se está discutiendo es a quién se va a encomendar el poder de enjuiciar lo juzgado, y esta atribución de poder no tiene el mismo significado en unos casos que en otros».

mente el legislador destacados esfuerzos que, pese a todo, la práctica evidencia insuficientes.

En ocasiones, esta incapacidad es debida a conductas jurisprudenciales claramente proteccionistas del administrado, pero poco justificables desde el plano jurídico-positivo, y cuya reconducción precisa de una atenta tarea correctora por parte del Tribunal Supremo⁴. Esta labor debería verse respaldada además por una regulación sustantiva más explícita e incontrovertible, que proceda a erradicar de los textos positivos una serie de expresiones entendibles por su origen histórico, pero impropias en un contexto como el analizado. La fórmula del «servicio público», que aparece en el artículo 139.1 LRJ-PAC⁵, o la ambigua redacción recibida por el artículo 144 de la misma Ley mediante el recurso al criterio de las relaciones de Derecho público y privado, evidencian la posibilidad de simplificar estos preceptos y concederles al propio tiempo un mayor grado de precisión léxica, desarbolando los principales argumentos que los órdenes jurisdiccionales civil y social vienen manejando para atribuirse competencia en una materia que el legislador pretende unificar en el orden contencioso-administrativo, sin conseguirlo hasta hoy efectivamente. Tal vez ello sirva, al propio tiempo, para replantear la preocupante dimensión que viene adquiriendo últimamente la responsabilidad administrativa extracontractual, como indican las premonitorias reflexiones de la más autorizada doctrina en la materia⁶.

3. LA REACCION JURIDICO-POSITIVA: EL PROYECTO DE LEY REGULADORA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE 1995, Y SU INSUFICIENCIA EN RELACION CON EL PROPÓSITO QUE LO INSPIRA

Consciente de las insuficiencias de que adolece la LRJ-PAC en orden a restablecer la unidad jurisdiccional en materia de responsabilidad administrativa

-
4. En este sentido, DE PALMA DEL TESO, A.: «El lamentable...», *op. cit.*, pg. 147, opina que el conflicto de jurisdicciones que presenta esta materia viene motivado más por la actitud de la jurisprudencia que por el diseño jurídico-positivo, afirmando que «la cuestión es si, con la legislación en la mano, estamos ante un verdadero conflicto de competencias».
 5. El empleo impropio de esta expresión en materia de responsabilidad administrativa extracontractual lleva reprochándose más de treinta años, como atestigua la lectura de MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: «Responsabilidad...», *op. cit.*, pg. 193, sin que tales planteamientos hayan hecho mella aún en los textos jurídico-positivos.
 6. Siendo muchos los trabajos que lo resaltan, bastará aquí con remitir a los incluidos en el número 237-238 de *Documentación Administrativa*, un monográfico consagrado al estudio de la responsabilidad administrativa en el que se destaca repetidamente esta circunstancia.

extracontractual⁷, el legislador ha procurado mejorar su regulación en el decaído Proyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1995⁸. El artículo 2 del Proyecto establecía: «El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con (...) c) La responsabilidad patrimonial de la Administración pública, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandada aquélla por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social». En idénticos términos se expresa el artículo 2.d) del Anteproyecto propuesto por el Ministerio de Justicia en 1997⁹.

En consonancia con cuanto llevamos expuesto hasta aquí, la previsión es, indudablemente, acertada. En particular, por lo que conlleva de clarificación terminológica, eliminando la referencia expresa a las «relaciones de Derecho público» o «privado», para sustituirla por otra, al propio tiempo más simple y precisa: «cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación». Ello evita, principalmente, que la Administración sea demandada en solitario ante otros órdenes jurisdiccionales, y muy señaladamente, ante el civil y el social. Por lo que hace al primero, no le cabe alegar que la Administración actúa al margen del «servicio público» para extender su competencia. Y en relación con el segundo, la expresa referencia a la «naturaleza de la actividad» le impide radicalmente conocer en materia de responsabilidad por prestación deficiente de asistencia sanitaria.

Sin embargo, debe notarse que el precepto tal vez no baste para neutralizar la totalidad de mecanismos de los que se dispone para ampliar la competencia

7. En palabras del principal autor del Proyecto: «Otra novedad (aunque quizá no tan grande desde una perspectiva histórica, pues en rigor se trataría de restaurar la fallida unidad de jurisdicción que quiso implantar la Ley de 1956) consiste en llevar al ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa la totalidad de los pleitos en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea el hecho dañoso o la naturaleza pública o privada de las relaciones en que este hecho dañoso, imputable a la Administración, se produzca. La Ley 30/1992 ha unificado tanto el procedimiento para exigir responsabilidad patrimonial a la Administración como el régimen jurídico aplicable a los daños indemnizables, incluidos aquellos que tengan su origen en relaciones extracontractuales de Derecho privado. Es obligado, por consiguiente, que se unifiquen en un mismo orden jurisdiccional todas las acciones de resarcimiento extracontractual frente a la Administración. Se insiste así, en el artículo 2, en la prohibición de que la Administración pueda ser demandada por este concepto, como responsable patrimonial extracontractual, ante otros órdenes jurisdiccionales, concretamente el orden jurisdiccional civil o social»; cfr. LEGUINA VILLA, J.: «La reforma...», *op. cit.*, pgs. 16 y ss.
8. Durante la exposición manejaremos la versión que acompaña al Informe de la Ponencia, publicada en el *BOCC*, 3 de enero de 1996, Serie A, núm. 133-7.
9. *Vid.* Suplemento al *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núms. 1788-1789, Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1997.

jurisdiccional de otros órdenes distintos del contencioso-administrativo. Y debe recordarse muy especialmente el juego que viene dándose al criterio de la *vis atractiva* del orden civil para conocer de los asuntos en que se demanda a la Administración junto con un particular. Esta circunstancia, que destacamos en el Capítulo III (§1.5) fue ponderada probablemente en versiones originales del Proyecto, cuya redacción resultaba mucho más contundente que la última en aparecer¹⁰. No obstante, las consecuencias que se derivaban de este planteamiento le hicieron merecedor de grandes reparos doctrinales¹¹, y de la opinión desfavorable del Consejo de Estado¹², lo que probablemente motivó su rectificación. Un poco más adelante (§4 de este Capítulo) expondremos nuestra postura al respecto, no sin antes aclarar que el Anteproyecto de Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, hecho público por el Ministerio de Justicia el 10 de diciembre de 1996, modifica el artículo 9.4 LOPJ, que queda redactado como sigue:

Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las administraciones públicas sujetas

-
10. Así, en el texto del Proyecto de enero de 1995 podía leerse: «Artículo 2: El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con (...) c) La responsabilidad de la Administración pública, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que aquélla derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante podrá deducir también frente a ellos su pretensión de resarcimiento ante este orden jurisdiccional, no pudiendo en ningún caso ser demandada la Administración pública por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social».
 11. Sobre el particular puede consultarse MARTÍN REBOLLO, L.: «La responsabilidad...» (1994), *op. cit.*, pgs. 90 y ss. El autor reprocha la expansión que el precepto comporta de la competencia jurisdiccional contencioso-administrativa, desde el momento en que permite a este orden pronunciarse sobre la responsabilidad en que incurren los particulares, y se plantea, en este sentido, si se les aplicará el sistema de imputación que recoge la Ley 39/1992, o bien el del art. 1902 CC. Estima, además, que la Ley podría incurrir, en este punto, en vicios de constitucionalidad, por encontrarse reservada a ley orgánica la reordenación de las atribuciones jurisdiccionales, que no se produce al derogar el art. 41 LRJAE, pero sí al alterar la competencia civil en asuntos que son propios de esa jurisdicción. También se opone a la posibilidad de que la jurisdicción contencioso-administrativa se pronuncie sobre la responsabilidad extracontractual de los particulares en caso de concurrencia de causas en la generación del daño TORNOS MAS, J.: «Ambito, extensión y límites de la jurisdicción contencioso-administrativa», en *La reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1995, pg. 41. En cambio, no se aprecian especiales reparos al planteamiento del Proyecto en CLAVERO ARÉVALO, M. F.: «Ambito», en *La reforma del proceso contencioso-administrativo*, Pamplona, Aranzadi, 1995, pg. 46.
 12. Como se desprende de su *Memoria* correspondiente a 1995, publicada por el propio Consejo de Estado, Madrid, 1996, pg. 115.

al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la ley de esa jurisdicción.

En este orden jurisdiccional conocerán asimismo de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de la Administración pública, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión de resarcimiento ante este orden jurisdiccional.

De otro lado, debe notarse que el Proyecto no efectúa referencia alguna a la responsabilidad extracontractual del personal de la Administración frente a la misma, por daños infligidos a terceros con ocasión del desempeño de sus cargos, cuando la Administración haya satisfecho anticipadamente la correspondiente indemnización. Bien es verdad que en estos casos la litigiosidad es muy reducida¹³, y probablemente el supuesto no merezca tratamiento procesal específico. Sin embargo, no es menos cierto el importante papel que la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa puede desempeñar en punto a esclarecer el régimen jurídico-procesal de este supuesto. En consecuencia, considero que esta Ley debería recoger expresamente la atribución al ámbito jurisdiccional contencioso-administrativo de las reclamaciones de responsabilidad extracontractual dirigidas contra el personal de la Administración por los daños derivados del ejercicio de sus funciones, cualquiera que sea su naturaleza (pública o privada), sin que la norma jurídico-procesal deba precisar nada más, por cuanto el régimen sustantivo de la materia, inclusive el procedimiento administrativo por el que sustanciar esta particular responsabilidad *administrativa* (la del personal de la Administración), vienen regulados en buena lógica sistemática por el artículo 145 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo, quedan postergados los problemas relativos al reparto de jurisdicción en relación con los contratistas de la Administración y los concesionarios de servicios públicos. Siendo cierto que una Ley jurídico-procesal no es el mejor lugar para regular estas cuestiones, no lo es menos que la discrepancia de criterios jurisprudenciales en la materia la hace merecedora de una atención normativa específica. En este sentido, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa debería recoger, a mi juicio, una referencia expresa a la competencia de este orden jurisdiccional en relación con el tema.

Pasemos, seguidamente, a exponer las alternativas doctrinales propuestas en relación con el sistema de reparto jurisdiccional en materia de responsabili-

13. Vid. GARCÍA MACHO, R.: «Función pública...», *op. cit.*, pgs. 682 y ss.

dad administrativa extracontractual, recogiendo, asimismo, los planteamientos que postulamos en la cuestión.

4. ALTERNATIVAS DOCTRINALES AL SISTEMA DE REPARTO VIGENTE

4.1. La unificación de la competencia en beneficio del orden jurisdiccional civil o contencioso-administrativo.

Para resolver la problemática derivada del reparto de jurisdicción en materia de responsabilidad administrativa extracontractual, se han manejado propuestas que postulan la unificación de la competencia en beneficio del orden civil o contencioso-administrativo. Así, en la doctrina civilista, el profesor PANTALEÓN es partidario de unificar la competencia en el orden jurisdiccional civil¹⁴. Por su parte, la doctrina jurídico-administrativa ha postulado en ocasiones la conveniencia de unificar la competencia jurisdiccional en la materia en el orden contencioso-administrativo¹⁵.

A mi juicio, el conjunto de circunstancias puestas de manifiesto a lo largo de todo este trabajo, evidencia el extraordinario casuismo presente en la materia, lo que recomienda establecer un reparto estructurado de las competencias jurisdiccionales, conforme al modelo que seguidamente exponemos.

4.2. Propuesta de un sistema estructurado de reparto de jurisdicción en la materia.

Personalmente, considero que sería posible articular un reparto estructurado entre los distintos órdenes jurisdiccionales, sin provocar consecuencias negativas sobre la especialización de los órdenes jurisdiccionales, y salvaguardando

14. Así lo propuso ya en PANTALEÓN PRIETO, F.: *Responsabilidad civil...*, *op. cit.*, pgs. 235 y ss.; y lo ha reiterado posteriormente en otros trabajos, como el reciente *Responsabilidad médica...*, *op. cit.*, pg. 41.

15. Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: «Responsabilidad patrimonial...», *op. cit.*, pgs. 207 y ss.; GARCÍA-TREVIJANO FOS, J. A.: «Hacia un nuevo sistema de justicia administrativa en España», *RAP*, núm. 34, 1961, pgs. 293 y ss.; CLAVERO ARÉVALO, M. F.: «La quiebra...», *op. cit.*, pg. 255; GONZÁLEZ PÉREZ, J.: «Responsabilidad patrimonial...» (1973), *op. cit.*, pg. 378 y PALLARÉS MORENO, M.: *Estado, Administración, poderes públicos y responsabilidad*, Ediciones TAT, Granada, 1987, pgs. 180 y ss.

además la seguridad jurídica del recurrente en relación con la fácil identificación del orden ante el que debe sustanciar su pretensión.

1.º) El principio director del reparto jurisdiccional en la materia debe ser de carácter subjetivo: el orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocería de las reclamaciones dirigidas contra las administraciones públicas, y el orden civil las dirigidas contra los particulares. Esta pauta es coherente con la afirmación de que el conjunto de la actividad de la Administración se somete a un mismo régimen de responsabilidad extracontractual, regulado por las normas jurídico-administrativas, que diseñan una materia específica distinta de la civil con independencia de la relación jurídica de fondo (de Derecho público o privado) en que se hubiera generado el daño, lo que impide la extensión competencial de este último orden jurisdiccional a los asuntos en que se encause la responsabilidad de la Administración.

2.º) El criterio director apuntado en el número anterior debe verse complementado mediante ciertos correctivos que eviten el falseamiento del reparto competencial (mediante la ampliación instrumental de la competencia de otros órdenes jurisdiccionales en relación con la responsabilidad extracontractual de la Administración), y permitan al propio tiempo que la jurisdicción contencioso-administrativa conozca de asuntos en los que se ventila la responsabilidad administrativa extracontractual derivada de la actividad de sujetos privados. Ello se corresponde con la circunstancia, destacada a lo largo de todo este trabajo, de que el régimen sustantivo de la responsabilidad administrativa extracontractual no sólo abarca a la Administración, sino que se extiende, en ciertos casos, a las actividades desempeñadas por personas jurídico-privadas. Las materias en que deben introducirse estos correctivos son las siguientes:

a) *En relación con el personal de la Administración.* En relación con esta materia sólo debe conocer el orden contencioso-administrativo, para evitar que mediante la instrumentalización de la *vis atractiva civil* sea este orden jurisdiccional quien enjuicie la responsabilidad de la Administración, con desconocimiento de su dimensión constitucional y del Derecho sustantivo que le resulta aplicable en orden a ponderar la potencialidad lesiva de la actividad administrativa y el estándar de rendimiento de los servicios públicos. El sistema jurídico-positivo vigente ya contempla esta pauta de reparto, que sin embargo se encuentra obstaculizada en su operatividad práctica por la reciente jurisprudencia menor recaída en el orden civil tras la aprobación de la Ley 30/1992, así como por la oscura redacción recibida por el artículo 146 LRJ-PAC. Para otorgar mayor contundencia a lo que de por sí se desprende actualmente de la Ley, una eventual reforma de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (y en su caso, de la propia LRJ-PAC) debería afirmar expresamente que la Administración Pública no podrá ser demandada ante los órdenes jurisdiccionales civil y social en razón de los daños generados por la actuación de su personal.

b) *En relación con los contratistas de la Administración.* En este caso, el volumen más destacable de litigiosidad se deberá a los daños generados por actuaciones imputables al propio contratista y no a la Administración. Este hecho, unido a la personalidad jurídico-privada del sujeto actuante, hacen recomendable la atribución de la competencia jurisdiccional al orden civil, sin perjuicio de que el contratista pueda repetir el pago ulteriormente contra la Administración si la responsabilidad es imputable a ésta. Así se desprende, en mi opinión, del sistema jurídico-positivo vigente que, no obstante, debería redactarse con mayor claridad. Nada obstaría, en este sentido, a que se hiciera específica mención del supuesto en el correspondiente apartado de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa consagrado a reconocer la competencia de este orden en relación con los contratos celebrados por la Administración pública con un tercero. De otro lado, el reparto queda ensombrecido con la contrariedad que entrañaría la obtención de una sentencia absolutoria en el orden civil, basada en que la actuación del contratista trae causa de una orden de la Administración o de un vicio del proyecto. El legislador ha atendido la circunstancia previendo la posibilidad de instar una declaración administrativa previa sobre la imputación de la responsabilidad, que sería impugnabile ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Nada impide el ejercicio simultáneo de la acción civil y la solicitud de la declaración mencionada, en orden a acelerar, eventualmente, el ejercicio de la acción correspondiente en vía administrativa, y el oportuno desistimiento en la civil. Tampoco queda en entredicho la posibilidad de que el orden civil condene pese a todo al contratista, pues según lo prevenido por el artículo 98.1 LCAP, éste resulta obligado en todo caso a indemnizar los daños derivados de su actividad, incluso cuando traigan causa de los hechos comentados, conservando siempre una acción de regreso contra la Administración. En mi opinión, la conveniente potenciación de este sistema permitiría un resultado bastante satisfactorio, aunque obligue a los contratistas a incluir en sus previsiones presupuestarias la eventual activación de esta responsabilidad, y su correspondiente cobertura mediante seguros privados.

c) *En relación con los concesionarios de los servicios públicos.* En esta materia la LEF establece actualmente un monopolio jurisdiccional exclusivo en beneficio del orden contencioso-administrativo. Ello se corresponde con el régimen sustantivo de responsabilidad que regula la actividad del concesionario, el cual, por desempeñar funciones públicas, se encuentra sometido al régimen jurídico de la responsabilidad administrativa en los aspectos relativos a la prestación del servicio (lo que no significa, en mi opinión, que la Administración deba responder por él y luego repetir el pago). Sin embargo, ello puede inducir al error del recurrente en relación con la vía procesal oportuna para ejercer su acción, desde el momento en que tal vez desconozca que el sujeto privado generador del daño es un concesionario de servicios públicos. Este hecho comporta una tensión evidente entre el régimen sustantivo de la materia y el orden jurisdiccional que,

en la práctica, debería conocer de ella. Por ello, la solución que proponemos para el supuesto sería la de atribuir su conocimiento al orden jurisdiccional civil, sometiéndolo por completo al régimen general dispuesto actualmente por la LCAP en relación con los contratos administrativos. Para alcanzar esta solución bastaría con derogar los artículos correspondientes de la LEF, por cuanto los concesionarios son asimismo contratistas de la Administración, y se encuentran incluidos por definición en el régimen prevenido por la LCAP, que actualmente se debe entender parcialmente excepcionado en atención a la naturaleza de ley especial que la LEF exhibe en este punto.

d) *En relación con el resto de particulares que, eventualmente, incurran en responsabilidad concurrente con las administraciones públicas.* Este supuesto resulta ser el más delicado de todos cuantos nos corresponden tratar. A la generación del daño concurren sujetos jurídicos sometidos a regímenes diferentes de responsabilidad extracontractual. Debe tomarse en consideración, además, que la litigiosidad en la materia es relativamente reducida. Estas circunstancias invitan a postular la competencia exclusiva de la jurisdicción civil en la materia, pero este sistema de reparto potenciaría, probablemente, las condenas instrumentales que se vienen detectando contra la Administración ante los órdenes jurisdiccionales distintos del contencioso-administrativo, donde se hace responsable de la reparación a la Administración cuando dudosamente cabe imputarle la generación de daño alguno.

Por ello, considero que la Administración no debe ser encausada ante el orden civil, y la determinación de la responsabilidad administrativa extracontractual debe operar a través del procedimiento administrativo regulado en la LRJPAC, y ser juzgada eventualmente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, propiciando que el particular pueda interponer simultáneamente las acciones civiles correspondientes contra el resto de causantes del daño. Existe una circunstancia que, por encima de cualquier otra, invita a adoptar esta solución: el hecho de que los magistrados que componen el orden jurisdiccional contencioso-administrativo provienen, mayoritariamente, del civil, por lo que además de ser especialistas en Derecho administrativo, disfrutan de un conocimiento profundo del Derecho civil, lo que no sucede al contrario. Por consiguiente, parece más adecuado unificar la competencia en beneficio del orden contencioso-administrativo, mejor que en el civil, pues en este último sus componentes no han tenido por qué especializarse en modo alguno en Derecho administrativo. Dado que en el supuesto en examen habrá que aplicar ambas ramas del ordenamiento jurídico, parece que los magistrados de lo contencioso-administrativo se encuentran en mejor disposición para hacerlo. Por otra parte, y como se dijo más atrás, ésta es la solución adoptada por el Anteproyecto de Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 10 de diciembre de 1996.

Por el contrario, caso de adoptarse en este punto el criterio de unificar las pretensiones ante el orden jurisdiccional civil, sería preciso dinamizar los mecanismos de reintegro patrimonial de la Administración, potenciando la activación de oficio de las correspondientes acciones judiciales, a través de la representación letrada de la Administración en los pleitos civiles en los que se encause su responsabilidad, solución que también resulta postulable en los supuestos de actuación culposa del personal de la Administración, aunque en este último caso el procedimiento de reintegro sea estrictamente jurídico-administrativo. Y asimismo, como ya ha apuntado la doctrina administrativista, deberían reducirse los supuestos de solidaridad en la materia, responsabilizando a cada causante exclusivamente de su participación en el daño. De otro lado, si el recurrente se encontrase con una sentencia absolutoria ante el orden civil debido a la aplicación de criterios culpabilísticos de imputación (supuesto absolutamente excepcional, habida cuenta de los antecedentes jurisprudenciales recaídos en la materia), podría activar los correspondientes mecanismos jurídico-administrativos de exigencia de responsabilidad a la Administración, teniendo presente que, en este caso, no obtendría ya sentencias de condena contra los particulares participantes en la producción del daño, sino sólo de la Administración encausada; y asimismo, que el orden contencioso-administrativo podría reducir eventualmente el *quantum* de la reparación en atención a la concurrencia de causas generadoras de la lesión.

e) *En relación con las empresas públicas.* El régimen jurídico-positivo previsto en relación con las empresas mercantiles en mano pública las excluye de la aplicación de la Ley 30/1992, por lo que no se encuentran sometidas al régimen de responsabilidad objetiva previsto por ella. El reparto jurisdiccional articulado actualmente en la materia se corresponde con esta circunstancia, lo que, en mi opinión, desnaturaliza las garantías constitucionales previstas en relación con la actividad materialmente administrativa desempeñada por estas entidades. Esta situación exige, a mi juicio, una atención profunda por parte del legislador, cuya inquietud, de la que viene ofreciendo indicios evidentes, no llega a reflejarse todavía, acerca de la materia tratada, en los más recientes productos legislativos, como es el caso de la LOFAGE, que no contempla previsiones claras en relación con el régimen de responsabilidad extracontractual de estos sujetos. Una vez corregida, eventualmente, esta situación, procedería articular la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en la materia.

f) *En relación con los contratos privados de seguros suscritos por la Administración en materia de responsabilidad extracontractual.* Por las razones apuntadas en su lugar, estimo que esta materia se encuentra requerida de un soporte legislativo específico, que la incluya en el régimen jurídico de los contratos administrativos, de manera que se preserven a un propio tiempo la unificación de la competencia jurisdiccional, y los intereses de todos los afectados (personal de la Administra-

ción, terceros lesionados, y compañías aseguradoras). En cualquier caso, considero posible canalizar hacia la jurisdicción contencioso-administrativa la acción directa de responsabilidad contra la compañía aseguradora que el régimen sustantivo de la materia reconoce a los sujetos lesionados.

g) *En relación con la responsabilidad derivada de delitos cometidos por agentes de la Administración.* Esta materia aparece regulada con toda claridad por los textos positivos. El único complemento que pudieran merecer es el recordatorio de que la Administración no puede ser demandada ante el orden civil cuando no se acumulen en vía penal la acción penal y la pretensión de reparación; y asimismo, que cuando se excluya responsabilidad penal, tampoco podrá recurrirse contra el personal ante el orden civil, derivando todas las reclamaciones hacia el procedimiento administrativo de reclamación, cuya resolución definitiva resulta residenciable ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

h) *En relación con la responsabilidad extracontractual derivada de la malpraxis sanitaria en centros públicos.* En relación con esta materia el análisis jurídico-positivo revela que la competencia jurisdiccional corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, a pesar de lo cual el orden civil y el social conocen y resuelven los asuntos que al respecto se les plantean. Las eventuales reformas legislativas al respecto deben apuntar hacia el objetivo que inspira el Proyecto de Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuya última redacción nos parece afortunada en relación con el tema tratado. No obstante, una posible reforma de la LRJ-PAC podría contener una previsión semejante, incluyendo en el artículo referente al procedimiento de reclamación de responsabilidad una mención específica al supuesto en examen, proclamando que tal procedimiento se seguirá en todas las reclamaciones por responsabilidad administrativa extracontractual, con independencia de la relación jurídica de fondo en que se haya generado el daño, incluso cuando el mismo derive de relaciones entabladas con las entidades integradas en el sistema nacional de Seguridad Social. La referencia expresa a estas instituciones en el marco de una norma jurídico-administrativa no debe rechazarse, habida cuenta de su constitucionalización y de su sometimiento generalizado al Derecho administrativo. De otro lado, la clarificación definitiva del problema pasaría por la expresa mención al hecho de que el daño generado por parte de tales entidades no constituye un supuesto de responsabilidad contractual, como sostiene alguna jurisprudencia recaída al respecto.

Como última y general previsión, entiendo que una eventual reforma de la Ley 30/1992 podría solventar muchos de los problemas presentes en la materia en examen. En primer lugar, y como repetidamente se ha dicho, redactando los preceptos correspondientes al Título X con mayor rigor técnico, evitando el empleo de expresiones desaconsejables en este contexto, como la tradicional

referencia a los «servicios públicos»; entiendo que este término debería sustituirse por la fórmula «responsabilidad administrativa extracontractual» (cuya dimensión fue expuesta en la Introducción de este trabajo), que debería rotular el Título y al mismo tiempo recogerse en el precepto que sustituya al artículo 139.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo, considero que los artículos. 142.6 y 144 deberían refundirse en un solo precepto, para lo cual podría redactarse un nuevo artículo 144, conforme a la propuesta que efectuamos en el punto h) anterior. Sería deseable, igualmente, añadirle a este último un segundo apartado, en el que se declare expresamente la competencia exclusiva de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de la materia, mediante la afirmación de que el procedimiento administrativo de responsabilidad extracontractual concluye mediante un acto residenciable ante la jurisdicción contencioso-administrativa conforme a lo dispuesto por el artículo 1.º de su Ley reguladora (evitando así las dudas que suscita la operación en relación con la modificación de los criterios de reparto de jurisdicción, materia reservada a ley orgánica), y añadiendo una vez más que esa jurisdicción resultará competente con independencia de la relación jurídica de fondo en que se haya generado el daño, o de la naturaleza de la actividad pública con ocasión de la que se hubiera causado.

De otro lado, el artículo 145 debería contemplar más claramente la imposibilidad de exigir ante el orden civil la responsabilidad del personal dependiente de las administraciones públicas con ocasión de los daños generados durante el ejercicio de sus funciones, ya se desarrollen éstas en relaciones de Derecho público o privado.

Por último, el artículo 146 debería especificar que se dirige a regular el régimen de responsabilidad civil y penal del personal de la Administración cuando actúe en su propia esfera particular, lo que no cuestiona la exigencia de responsabilidad subsidiaria del Estado ante el orden penal, por cuanto esta cuestión viene regulada, en buena lógica sistemática, por la normativa jurídico-penal (art. 121 CP).

Para concluir, sólo resta recordar la importancia que reviste esta reforma legislativa en orden a preservar la seguridad jurídica y el derecho a la tutela judicial efectiva en materia de responsabilidad administrativa extracontractual. Y a pesar de que, por muy celoso que se muestre el legislador, sería posible todavía encontrar pronunciamientos jurisprudenciales claramente enfrentados con sus planteamientos¹⁶, esa tarea legislativa se impone como una necesidad

16. En este sentido, escribe PANTALEÓN PRIETO, F.: *Responsabilidad civil...*, *op. cit.*, pg. 243: «La

apremiante, que en todo caso debe atenderse, en punto a resguardar los principios citados, y a permitir que la responsabilidad administrativa extracontractual cumpla satisfactoriamente todas y cada una de las funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye: no sólo la de garantía patrimonial del administrado, sino asimismo, la de verificación y control del correcto desempeño de las funciones públicas, tanto por la Administración, como por los sujetos que eventualmente las ejerzan.

4.3. Propuesta de reforma legislativa del Título X de la LRJ-PAC, presentada a las jornadas celebradas en Sevilla, 23 y 24 enero 1997.

El Departamento de Derecho Administrativo e Internacional Público de la Universidad de Sevilla organizó recientemente unas jornadas dirigidas a valorar una posible reforma de la Ley 30/1992 adoptando como texto-base una propuesta elaborada por los profesores PÉREZ MORENO, PAREJO ALFONSO, y LÓPEZ MENUDO. El diseño de este encuentro propició la presentación de propuestas doctrinales alternativas al texto vigente de la Ley. Aunque es convencional la afirmación de que los profesores universitarios no suelen ser buenos legisladores, he creído oportuno ofrecer aquí el texto que, bajo la forma de comunicación, presenté como alternativa al vigente Título X de la Ley. En esta propuesta cristalizan los criterios que se han sostenido a lo largo del trabajo, y en especial, durante este Capítulo, por lo que resulta especialmente expresiva de cuanto llevamos afirmado hasta aquí.

TÍTULO X

DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EXTRA CONTRACTUAL

Capítulo primero

Régimen jurídico de la responsabilidad administrativa extracontractual

Artículo 139. Principios generales.

1. Todas las administraciones públicas a las que esta Ley resulta aplicable indemnizarán directamente, y conforme a lo dispuesto en este Título, los daños extra-

Sala Primera (y cualquier otra) del Tribunal Supremo *no debe*, pero *puede* hacer caso omiso de lo que el legislador dice (*quis custodiat custodes?*). Mientras que el legislador *puede*, pero *no debe* ignorar lo que la Sala Primera del Tribunal Supremo hace». Por lo demás, y como ya sabemos, el razonamiento resulta extensible a la Sala Cuarta del mismo Tribunal, en razón a la reciente polémica acerca del orden jurisdiccional competente en materia de responsabilidad administrativa extracontractual por prestación deficiente de asistencia sanitaria, que ha sido calificada por el propio autor, en «Responsabilidad patrimonial...», *op. cit.*, pg. 404, como «uno de los episodios más abracadabrantés del folletín en cuestión»,

contractuales derivados de cualesquiera manifestaciones de su actividad o inactividad, salvo en casos de fuerza mayor, y con independencia de la relación jurídica en que el daño se hubiera producido¹⁷.

2. El daño alegado deberá ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas¹⁸. Sólo serán indemnizables los daños que el particular no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley, sin que concurra esta última circunstancia respecto de los daños que la Administración no haya podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de su producción, sin perjuicio de las prestaciones asistenciales que las leyes puedan prever en estos casos¹⁹.

3. (texto vigente).

4. (texto vigente).

Artículo 140. Responsabilidad concurrente de las administraciones públicas.

Cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las administraciones intervinientes responderán de forma solidaria. En los demás supuestos de coparticipación de administraciones en la producción del daño, la responsabilidad solidaria sólo podrá exigirse cuando no sea posible identificar a una de ellas como centro de imputación del mismo y no pueda establecerse la parte de indemnización que corresponda a cada una de las administraciones copartícipes²⁰.

Artículo 141. Indemnización (texto vigente de los aps. 2 y ss. del art. 141).

Artículo 142. Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas.

1. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia grave. El mismo régimen se aplicará en los casos de daños producidos por estos sujetos a bienes o derechos de la Administración²¹.

expresión que se efectúa en relación con la negativa a plegarse a la doctrina de la Sala de Conflictos que se ha manifestado en este orden jurisdiccional.

17. Texto nuevo.

18. Texto vigente.

19. Básicamente, texto propuesto por los ponentes para el art. 141.1.

20. Texto propuesto por los ponentes para este mismo artículo.

21. Texto propuesto por los ponentes para el art. 145.2, con eliminación de la referencia al procedimiento, que se recoge más adelante.

2. Para la imputación de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, la existencia o no de intencionalidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso²².

Artículo 143. Responsabilidad de los contratistas de la Administración.

1. Los concesionarios y demás gestores de los servicios públicos, incluso los desempeñados por la Administración mediante sociedad mercantil, así como los contratistas de obras públicas y de suministros de fabricación, responderán directamente, y con sujeción al sistema de responsabilidad establecido en la presente Ley, de todos los daños que se causen en la prestación del servicio o en la ejecución del contrato²³.

2. Cuando tales daños y perjuicios deriven exclusivamente de alguna cláusula, instrucción u orden de ineludible cumplimiento impuesta por la Administración, será ésta responsable dentro de los límites señalados en el artículo 139²⁴.

3. En el ámbito de los servicios públicos, la Administración titular responderá subsidiariamente, con beneficio de excusión, de la indemnización debida por el concesionario o gestor responsable cuando éste resultare insolvente²⁵.

Capítulo segundo

Procedimientos de exigencia de responsabilidad

Artículo 144. Principio general.

La responsabilidad administrativa extracontractual será exigible en todo caso conforme a los procedimientos regulados en este Capítulo, con independencia de la relación jurídica en que el daño se hubiera generado, de que el mismo derive de actuaciones en vía de hecho, o de que el pago se encuentre cubierto mediante pólizas de seguros²⁶. En este sentido, los contratos de seguros suscritos por las administraciones públicas en materia de responsabilidad extracontractual tendrán la consideración de contratos administrativos.

Artículo 145. Procedimiento general de responsabilidad extracontractual de la Administración (art. 142 vigente, salvo el ap. 6, para el que proponemos la siguiente redacción):

6. La resolución de los procedimientos de responsabilidad administrativa extracontractual deja abierta la vía contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de su Ley reguladora.

22. Texto vigente, alterando la primera paráfrasis.

23. Texto nuevo.

24. Texto adaptado del art. 98.2 LCAP.

25. Texto propuesto por los ponentes como nuevo párrafo 3 del artículo 139.

26. Texto nuevo.

Artículo 146. Procedimiento abreviado de responsabilidad extracontractual de la Administración (art. 143 vigente).

Artículo 147. Procedimientos de responsabilidad extracontractual de las autoridades y demás personal de la Administración.

1. Salvo lo dispuesto en el último párrafo de este artículo, no procederá en ningún caso la exigencia de responsabilidad extracontractual por parte de los terceros lesionados directamente a las autoridades y demás personal de la Administración de cuya actuación en el ejercicio de sus funciones hubiera derivado el resultado lesivo²⁷.

2. Reglamentariamente se establecerá el procedimiento para la exigencia de responsabilidad de las autoridades y demás personal de la Administración en el ejercicio de sus funciones²⁸. La resolución declaratoria de responsabilidad pondrá fin a la vía administrativa, sin perjuicio de pasar, si procede, el tanto de la culpa a los Tribunales competentes²⁹.

3. Las autoridades y demás personal al servicio de las administraciones públicas responderán civilmente, conforme a la legislación correspondiente, cuando actúen al margen del ejercicio de sus cargos o funciones³⁰.

Artículo 148. Responsabilidad derivada de delitos cometidos por las autoridades y demás personal de la Administración.

1. Se estará a lo dispuesto en la legislación penal en cuanto a la exigencia de responsabilidad extracontractual de las autoridades y demás personal de la Administración por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones³¹.

2. Cuando el particular lesionado no acumule su pretensión de indemnización a la acción penal correspondiente, la responsabilidad habrá de exigirse conforme a lo dispuesto en los artículos 145 ó 146, según proceda, dejando a salvo la acción de regreso de la Administración contra el sujeto causante del daño que contempla el artículo 142³². Las acciones penales suspenderán los procedimientos administrativos de reconocimiento de responsabilidad extracontractual que se hubieran iniciado, o bien interrumpirán el plazo de prescripción de la reclamación administrativa³³.

27. Texto nuevo.

28. Texto nuevo, análogo al último inciso del primer párrafo del art. 145.2 vigente.

29. Refundición de los aps. 4 y 5 del art. 145 vigente.

30. Texto propuesto por los ponentes para el art. 146.1.

31. Texto nuevo.

32. Texto nuevo.

33. Párrafo propuesto como art. 146.2 por los ponentes.

3. Las autoridades y demás personal al servicio de las administraciones públicas responderán penalmente, conforme a la legislación correspondiente, cuando actúen al margen del ejercicio de sus cargos o funciones³⁴.

Artículo 149. Procedimientos de responsabilidad extracontractual por daños derivados de la ejecución de contratos administrativos.

1. Cuando, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143.2, la Administración resulte responsable de los daños derivados de la prestación de un servicio público en régimen de gestión indirecta, o de la ejecución de un contrato de obra pública o suministro de fabricación, la responsabilidad de la Administración habrá de exigirse en todo caso mediante reclamación dirigida al órgano contratante³⁵.

2. El procedimiento podrá iniciarse de oficio o a instancia del particular lesionado, si este último desea reclamar directamente contra la Administración, que sólo deberá indemnizar cuando así resulte de la aplicación del artículo 143.2. Asimismo, podrá iniciar el procedimiento el contratista cuando hubiere indemnizado previamente al sujeto dañado³⁶.

3. La tramitación se desarrollará conforme a los artículos 145 ó 146, según proceda³⁷.

4. La resolución dejará abierta la vía contencioso-administrativa, que podrán seguir tanto el particular lesionado, como el contratista de la Administración³⁸.

5. Siempre queda a salvo el ejercicio de las acciones civiles correspondientes, que los particulares lesionados podrán dirigir exclusivamente contra el contratista de la Administración³⁹.

Artículo 150. Procedimiento aplicable en supuestos de responsabilidad concurrente entre la Administración y un tercero⁴⁰.

1. Cuando a la generación del daño hubieran concurrido la Administración y un tercero no incluido en los artículos anteriores, la imputación de responsabilidad a la Administración exigirá en todo caso la interposición de una reclamación conforme a lo dispuesto en los artículos 145 ó 146, según proceda.

2. La resolución del procedimiento dejará expedita la vía contencioso-administrativa, quedando a salvo en todo caso el ejercicio de las acciones civiles correspon-

34. Texto propuesto por los ponentes para el art. 146.1.

35. Texto nuevo.

36. Texto nuevo.

37. Texto nuevo.

38. Extraído de la propuesta de los ponentes de nuevo párr. 3 del art. 139.

39. Texto nuevo.

40. Artículo nuevo.

dientes, que podrán interponerse exclusivamente contra los particulares copartícipes en la generación del daño.

Disposición Adicional Sexta. Actos de Seguridad Social y Desempleo.

1. (texto vigente).

2. (texto vigente).

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en los números anteriores, los daños producidos como consecuencia de asistencia sanitaria pública, dispensada conforme a modos de gestión directa o indirecta, están sujetos, tanto en sus aspectos sustantivos como procedimentales, al régimen de responsabilidad administrativa previsto en esta Ley⁴¹.

Disposición Transitoria Primera. Corporaciones de Derecho público.

1. (texto vigente).

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la responsabilidad extracontractual en que incurran las corporaciones de Derecho público será exigida en todo caso... (bien conforme a los procedimientos de responsabilidad extracontractual dispuestos en esta Ley; bien con arreglo al sistema común de responsabilidad extracontractual. Esta cuestión constituye una opción de política legislativa, en la que ninguna de las dos soluciones es plenamente satisfactoria; pero menos lo es aún el régimen vigente de dualidad jurisdiccional).

Disposición Derogatoria.

1. Quedan derogadas (...).

2. (...) d) De la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, los artículos 121, 122 y 123.

e) De la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas, el artículo 98, y la letra c) del artículo 162.

41. Básicamente, Disposición Adicional propuesta por los ponentes a la eventual Ley de Reforma de la Ley 30/1992.