

Audiencia Nacional

(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) Sentencia de 1 marzo 2012

[JUR\2012\93756](#)



ADMINISTRACION DE JUSTICIA: Funcionamiento anormal: procedimiento: omisión de trámites esenciales: dictamen del Consejo de Estado e informe del Consejo General del Poder Judicial: retroacción de actuaciones.

ECLI: ECLI:ES:AN:2012:870

Jurisdicción: Contencioso-Administrativa

Recurso contencioso-administrativo 144/2010

Ponente: Excmo Sr. Francisco Díaz Fraile

SENTENCIA

Madrid, a uno de marzo de dos mil doce.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, ha promovido D. Antonio representado por el Procurador **D. FELIPE SEGUNDO JUANAS BLANCO** contra **MINISTERIO DE JUSTICIA** representada por el Abogado del Estado, sobre **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL** siendo ponente el Istmo Sr. Magistrado de esta Sección **D. FRANCISCO DIAZ FRAILE**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El acto impugnado procede del Ministerio de Justicia y es la resolución de 21 de enero de 2010.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso administrativo ante esta Audiencia Nacional, después de admitirlo a trámite y reclamado el expediente administrativo se dio traslado a la parte recurrente para que formalizara la demanda solicitando en el suplico la estimación del recurso.

TERCERO.- Presentada la demanda se dio traslado de la misma al Abogado del Estado, con entrega del expediente administrativo, para que la contestara y, formalizara dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones de la parte recurrente y que se confirmaran los actos impugnados por ser conformes a Derecho.

CUARTO.- Contestada la demanda, finalizado el periodo de prueba y finalizado el periodo de conclusiones, quedaron los autos conclusos para sentencia, señalándose para votación y fallo el **21 de febrero de 2012**, en el que efectivamente se votó y falló.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

.- Se impugna la resolución de 21-1-2010 del Ministerio de Justicia, que inadmitió a trámite por extemporánea la reclamación presentada en su día por la hoy parte actora por el concepto de responsabilidad patrimonial por funcionamiento de la Administración de Justicia, terminando la demanda con la súplica que es de ver en autos.

SEGUNDO

.- La reclamación administrativa se presentó por el interesado el 7-9-2009, y en la misma se alegó -en síntesis- haber sido este último víctima el 29-5-2006 de un robo con violencia cometido por Emiliano y dos más, dictándose por la Audiencia Provincial de Madrid la sentencia nº 100/2008, de

24-6 , que condenó a Emiliano y a Casilda como autores de un delito de robo con violencia y uso de instrumento peligroso y otro de lesiones, constando en la meritada sentencia que Emiliano había sido ejecutoriamente condenado en sentencia firme de fecha 30-5-2005 por un delito de robo con violencia o intimidación a la expulsión del territorio nacional por tiempo de diez años, cuya medida, sin embargo, no había sido ejecutada en ningún momento, lo que permitió a este último cometer el delito de robo de que el reclamante fue víctima el 29-5-2006.

La precitada sentencia de la Audiencia Provincial fue notificada al hoy demandante y a Emiliano el 28-7-2008, dictándose con fecha de 7-10-2008 un auto judicial declarando firme dicha sentencia para el aquí recurrente y Emiliano , siendo así, por otra parte, que el mismo auto judicial tuvo por preparado el recurso de casación presentado por la representación de Casilda el 2-9-2008.

Finalmente, el 2-6-2009 se dictó la sentencia del Tribunal Supremo desestimatoria del recurso de casación interpuesto por Casilda .

La demanda rectora del proceso combate el pronunciamiento de inadmisión por extemporaneidad de la acción administrativa alegando que el dies a quo del plazo de prescripción no se inicia hasta la firmeza de la sentencia condenatoria, que tuvo lugar con la sentencia del Tribunal Supremo de 2-6-2009 , por lo que la reclamación administrativa presentada ante el Ministerio de Justicia el 7-9-2009 se presentó dentro del plazo legal, y siendo ello así solicita un pronunciamiento de fondo impetrando una indemnización de 64.420 #, a cuya pretensión se ha opuesto el Abogado del Estado en los términos que son de ver en su escrito de contestación a la demanda.

TERCERO

- El [artículo 292](#) de la [LOPJ](#) dispone esto: <<1. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del **funcionamiento anormal** de la Administración de Justicia, darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este Título. 2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. 3. La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización>>.

La sentencia del Tribunal Supremo de 21-1-1999 dijo lo siguiente (en lo que ahora interesa): <<--- cuando se trata de exigir la responsabilidad patrimonial por el **funcionamiento anormal** de la Administración de Justicia, la viabilidad de la acción requiere la concurrencia de las siguientes circunstancias: a) que exista un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente; b) que se haya producido un **funcionamiento anormal** de la Administración de Justicia; c) que exista la oportuna relación de causalidad entre el **funcionamiento** de la Administración de Justicia y el daño causado de tal manera, que éste aparezca como una consecuencia de aquél y por lo tanto resulte imputable a la Administración; y d) que la acción se ejecute dentro del plazo de un año desde que la producción del hecho determinante del daño propició la posibilidad de su ejercicio>>.

Por su parte, la sentencia del mismo alto Tribunal de 6-7-1999 se expresó así (también en lo que ahora importa): << Dos son los presupuestos que generan la responsabilidad patrimonial: a) el **funcionamiento anormal** de la Administración de Justicia y b) la existencia de un daño que sea su consecuencia. a) Respecto del primer aspecto, relativo al **funcionamiento anormal** , ha sido la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (entre otras, en Sentencia de 11 de noviembre de 1993) la que ha puesto de manifiesto que «La anormalidad de ese **funcionamiento** no implica, desde luego, referencia alguna necesaria al elemento de ilicitud o culpabilidad en el desempeño de las funciones judiciales al tratarse de un tipo de responsabilidad objetiva» y se ha tenido en cuenta en la referida sentencia que «El concepto de anormalidad en el **funcionamiento** de la Administración constituye un concepto jurídico indeterminado que debe quedar integrado en función de la naturaleza de los actos emanados de la función y las circunstancias concretas concurrentes en el supuesto enjuiciado». b) El segundo de los requisitos fundamentales de la responsabilidad patrimonial por **funcionamiento anormal**, deviene de la existencia de un daño que para ser indemnizable ha de ser real y efectivo, no traducirse en meras especulaciones o expectativas, incidiendo sobre derechos e intereses legítimos evaluables económicamente y cuya concreción cuantitativa o las bases para determinarla puedan materializarse en ejecución de sentencia, de manera que permitan una cifra

individualizada en relación con una persona, como consecuencia del daño producido por la actividad de la Administración en relación de causa a efecto, probando el perjudicado la concurrencia de los requisitos legales para que surja la obligación de indemnizar>>.

Más concretamente, en relación con las dilaciones indebidas, la sentencia del Tribunal Supremo de 28-6-1999 dijo esto : <<Partiendo de estos presupuestos, nuestra Sala tiene declarado ([Sentencia de 21 de junio de 1996](#) , recurso 5157/1993) que la existencia o no de retraso constitutivo de anormalidad en el funcionamiento de la Administración de Justicia ha de valorarse, en aplicación del criterio objetivo que preside el instituto de la responsabilidad del Estado por el funcionamiento de los servicios públicos, partiendo de una apreciación razonable de los niveles de exigencia que la Administración de Justicia, desde el punto de vista de la eficacia, debe cumplir según las necesidades de la sociedad actual y para alcanzar los cuales los poderes públicos están obligados a procurar los medios necesarios. El simple incumplimiento de los plazos procesales meramente aceleratorios constituye una irregularidad procesal que no comporta, pues, por sí misma, una anormalidad funcional que genere responsabilidad. Sí constituye anormalidad, en cambio, una tardanza, tomando en cuenta la duración del proceso en sus distintas fases, que sea reconocida por la conciencia jurídica y social como impropia de un Estado que propugna como uno de sus valores superiores la justicia y reconoce el derecho a una tutela judicial eficaz>>.

En otro orden de ideas, y según conocida jurisprudencia, "el error judicial consiste en la desatención del juzgador a datos de carácter indiscutible en una resolución que rompe la armonía del orden jurídico o en la decisión que interpreta equivocadamente el orden jurídico, si se trata de una interpretación no sostenible por ningún método interpretativo aceptable en la práctica judicial", mientras que "el **funcionamiento anormal** abarca cualquier defecto en la actuación de los juzgados o tribunales, concebidos como complejo orgánico en el que se integran diversas personas, servicios, medios y actividades". Por otra parte, del **funcionamiento anormal** se extrae un supuesto específico, el del error judicial, para seguir un tratamiento jurídico separado, de tal forma que dicho error debe ir precedido de una decisión judicial que expresamente lo reconozca, ya consista en una sentencia dictada en un recurso de revisión o bien dictada por el Tribunal Supremo en los términos previstos en el apartado 1.b) del [artículo 293](#) de la LOPJ .

CUARTO

- Visto cuanto antecede, es de notar que por providencia de esta Sala de 10-11-2011 se confirió a las partes el oportuno trámite de audiencia ex artículo 33.2 de la LJ acerca de la ausencia del dictamen del Consejo de Estado en el expediente administrativo y su posible repercusión en el alcance de la futura sentencia, y ello ante la eventualidad de que este Tribunal pudiera considerar que no concurriría en el caso la prescripción apreciada por la resolución recurrida, cuyo trámite se ha evacuado por las partes con el resultado que es de ver en autos y aquí se da por reproducido.

Ya en este punto, la primera cuestión que hemos de abordar es la relativa a la prescripción de la acción administrativa, que ha fundado la resolución recurrida. El [artículo 293.2](#) de la [LOPJ](#) establece que el derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año a partir del día en que pudo ejercitarse. La resolución recurrida toma como referencia del dies a quo del plazo de prescripción la fecha de notificación de la sentencia de la Audiencia Provincial, mientras que la demanda considera a tal efecto la sentencia desestimatoria del Tribunal Supremo, que -según la tesis de la actora- determina la firmeza de aquella otra.

Vistas las posiciones de las partes, hemos de decir a renglón seguido que no compartimos la opinión de ninguna de las partes procesales. No resulta plausible la defensa que hace la actora de la sentencia del Tribunal Supremo como hito temporal que ha de marcar el inicio del plazo de prescripción por la sencilla razón de que la meritada sentencia del alto Tribunal es ajena a la verdadera causa petendi que sustenta la reclamación administrativa, que se centra en el incumplimiento de la medida de expulsión del territorio nacional de Emiliano . Pero, por otra parte, la simple notificación de la sentencia de la Audiencia Provincial no debe suponer necesariamente el inicio del cómputo de prescripción de la acción administrativa por responsabilidad patrimonial pues no parece exigible el ejercicio de dicha acción antes de que se tenga constancia de la firmeza de los hechos declarados en la sentencia, cuyos hechos constituyen la plataforma sobre la que se va a articular el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial. En el caso tales hechos adquirieron

firmeza con el dictado del auto judicial de 7-10-2008, que declaró la firmeza de la sentencia de la Audiencia Provincial para el aquí demandante y para Emiliano , lo que permitía ya entablar la acción administrativa partiendo de hechos firmes que afectaban a la causa petendi de la reclamación. Pues bien, tomando como referencia del dies a quo esta última fecha de 7-10-2008, es llano que la reclamación presentada por el interesado el 7-9-2009 se presentó dentro del plazo legal, lo que conlleva la anulación de la resolución recurrida.

No obstante, esta Sala no puede entrar a resolver el fondo del asunto ante la omisión de los trámites esenciales relativos al dictamen del Consejo de Estado e informe del CGPJ, y ello habida cuenta que se ha producido un acto expreso por la Administración demandada que impide aplicar la jurisprudencia producida respecto de tales trámites cuando estamos en presencia de un silencio administrativo.

Así, hemos de reparar que estamos ante una acción de responsabilidad patrimonial y no podemos desconocer la doctrina legal que rige en la materia a propósito de la relevancia que tiene el dictamen del Consejo de Estado, cuya omisión en el caso demanda una retroacción de actuaciones. La sentencia del Tribunal Supremo de 6-10-2008 recuerda lo dicho en la precedente sentencia de 25-1-2008 , donde se puede leer lo siguiente: <<si bien existió una línea jurisprudencial que entendió que, en cualquier caso, tanto exista resolución expresa como presunta por parte de la Administración ante una reclamación de daños y perjuicios, la omisión del preceptivo informe del Consejo de Estado exigida en el artículo 22.13 de la Ley de 22 de abril de 1980 supone un quebrantamiento de forma que ha de dar lugar a la nulidad de actuaciones al objeto de interesar de la Comisión Permanente del Consejo de Estado el informe preceptivo, es lo cierto que una jurisprudencia ulterior, más matizada, ha entendido que dicha resolución anulatoria por la omisión del preceptivo examen del Consejo de Estado, si bien resulta procedente en el caso de resoluciones expresas denegatorias por parte de la Administración en las reclamaciones de daños y perjuicios, no tiene esa transcendencia anulatoria cuando el acto recurrido se produce con carácter presunto a virtud de la ficción del silencio administrativo. Y así esta Sala en Sentencia de 29 de noviembre de 1995 entendió que la ausencia de dicho dictamen no es imputable al perjudicado y por ello y ante la actitud de la Administración que guardó silencio y no dictó resolución expresa, obligando al interesado a denunciar la mora e interponer el recurso Contencioso-Administrativo para el resarcimiento del daño contra el acto presunto de la Administración, es aplicable la reiterada doctrina jurisprudencial que recuerda la Sentencia de esta Sala de 30 de septiembre de 1995 , a tenor de la cual el régimen de impugnación de las resoluciones presuntas no consiente, como solución, la nulidad de actuaciones y la retroacción del expediente administrativo para que se cumplan los trámites y requisitos omitidos, sino que exige el enjuiciamiento de las pretensiones indemnizatorias planteadas. En análogo sentido cabe invocar las Sentencias de esta Sala de 20 de enero de 1994 y 15 de febrero de 1994 ó, mas recientemente, la Sentencia de 14 de mayo de 2004 en la que ya expusimos que "la doctrina jurisprudencial de esta Sala más reciente considera que, cuando exista resolución expresa de la Administración y se ha omitido el dictamen del Consejo de Estado, tal defecto acarrea la nulidad debiéndose reponer las actuaciones para que se emita el mismo y, por el contrario y ante el silencio de la Administración, cuando falta el dictamen del Consejo de Estado sin un pronunciamiento expreso sobre dicha reclamación, corresponde a la Sala enjuiciar el fondo sin que proceda la nulidad de lo actuado para recabar el informe del Consejo de Estado">>.

Por otra parte, y a mayor abundamiento, la disposición adicional segunda del [Real Decreto 429/1993](#) establece que <<en las reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por el **funcionamiento anormal** de la Administración de Justicia, será preceptivo el informe del Consejo General del Poder Judicial. El plazo para dictar resolución quedará suspendido durante dos meses desde la solicitud del informe a dicho Consejo>>. Se trata, por tanto, de un informe preceptivo y un trámite esencial del procedimiento. No parece forzado aplicar al meritado trámite las consecuencias que para la omisión del dictamen del Consejo de Estado en expedientes de responsabilidad patrimonial predica la jurisprudencia, que impone en tales supuestos la nulidad y reposición de las actuaciones (por todas, la precitada sentencia del Tribunal Supremo de 6-10-2008). En todo caso, la sentencia del Tribunal Supremo de 8-6-2004 consideró en el supuesto entonces analizado la omisión del informe preceptivo del Consejo General del Poder Judicial como un vicio de nulidad al tratarse de un trámite esencial.

La omisión de los susodichos trámites esenciales (dictamen del Consejo de Estado, y a mayor abundamiento también el informe del CGPJ) nos aboca, al constituir el objeto del recurso una resolución expresa, a la única solución posible en las actuales circunstancias, cual es la nulidad de la resolución recurrida y la retroacción del procedimiento para que por el Ministerio de Justicia se tramite el mismo en debida forma, conforme a la normativa reguladora de la responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento de la Administración de Justicia, lo que impide entrar hic et nunc en la temática de fondo, determinando todo ello una estimación parcial del actual recurso.

QUINTO

- No aparecen méritos para una especial imposición de costas (artículo 139.1 de la LJ).

FALLAMOS

- 1) Estimar en parte el recurso.
- 2) Anular la resolución recurrida, debiendo retrotraerse el procedimiento administrativo para que la reclamación origen del mismo sea tramitada en legal forma con carácter previo a su resolución.
- 3) No hacer pronunciamiento expreso en materia de costas.

Esta resolución es firme.

Así por nuestra Sentencia, testimonio de la cual se remitirá, junto con el expediente administrativo, a su oficina de origen para su ejecución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. JOSE FELIX MENDEZ CANSECO D. FRANCISCO DIAZ FRAILE D. FERNANDO DE MATEO MENENDEZ

D^a ISABEL GARCIA GARCIA-BLANCO D. JOSE LUIS TERRERO CHACON

PUBLICACIÓN.-

Una vez firmada y publicada la anterior Sentencia es entregada en esta Secretaría para su notificación, expidiéndose certificación literal de la misma para su unión a los autos.

Madrid a Doy fe.