

## LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LAS LIBERTADES PÚBLICAS

Eduardo AGUILAR MUÑOZ

*Funcionario titular de la Asesoría del Ayuntamiento de Mijas (Málaga)*

*Trabajo de evaluación presentado para el Curso: Responsabilidad patrimonial de la  
administración local (CEMCI)*

### SUMARIO:

- 1.. Objetivo.
- 2.- El marco normativo de la responsabilidad patrimonial
- 3.- La doctrina del Tribunal Constitucional
- 4.- Conclusiones
- 5.- Bibliografía

### 1.- OBJETIVO

El presente trabajo tiene por objetivo analizar la incidencia que en materia de responsabilidad patrimonial tienen los Derechos Fundamentales en cuanto que oponibles al legislador dada la especial protección de que gozan por su posición constitucional (capítulo segundo del título I de la Constitución Española).

Tal y como señala el Consejo Consultivo de Castilla y León (*Dictámenes 686/2004, de 25 de noviembre, 233/2008, de 22 de abril, 530/2008 y 532/2008, ambos de 10 de julio, 1.051/2009, de 4 de noviembre, 313/2017, de 20 de julio*), la protección de estos derechos viene establecida por las siguientes premisas:

*1. La vinculación a todos los poderes públicos (artículo 53.1 de la Constitución Española) y aplicación directa sin necesidad de mediación legislativa.*

2. *Su regulación deberá hacerse mediante ley que deberá respetar su contenido esencial (artículo 53.1 de la Constitución Española). En algunos casos (sección 1ª del capítulo 2º) debe realizarse mediante ley orgánica (artículo 81.1 de la Constitución Española).*

3. *La tutela de estos derechos puede ser solicitada por cualquier ciudadano ante los tribunales ordinarios mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, es el denominado amparo ordinario (artículo 53.2 de la Constitución Española).*

4. *Frente a las infracciones de estos derechos se puede presentar un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, es el denominado amparo constitucional (artículo 53.2 de la Constitución Española).*

5. *La protección de los derechos puede ser encargada al Defensor del Pueblo (artículo 54 de la Constitución Española).*

6. *La revisión constitucional de estos derechos (salvo el artículo 14 de la Constitución Española –principio de igualdad–) debe ser realizada mediante el procedimiento reforzado del artículo 168 de la Constitución Española.*

La privilegiada protección que a los derechos fundamentales y libertades públicas le confiere el artículo 53.2 de la Constitución ha determinado en suma, de una parte la posibilidad de que vía recurso de amparo el Tribunal Constitucional haya entrado a pronunciarse en materia de responsabilidad patrimonial generando una doctrina luego seguida por la jurisdicción ordinaria y, de otra, una notable intensidad en el orden jurisdiccional a través de la especial de tutela que en este ámbito le confiere la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, mediante un procedimiento especial dotado de las máximas garantías procesales como lo es el de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales (art. 114 y siguientes).

## 2.- EL MARCO NORMATIVO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

Las previsiones sobre responsabilidad patrimonial de la Administración parten de lo dispuesto en los artículos 9.3 y 106.2 de la Constitución Española. El primero de estos preceptos establece que se garantiza la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, mientras que el artículo 106.2 señala que *"Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*.

Dichas previsiones, tal y como afirma Clemente CHECA GONZÁLEZ<sup>1</sup> (1), no supusieron especial innovación al venir a confirmar la existencia de un principio de garantía patrimonial de los particulares frente a los daños sufridos por la actividad administrativa, principio existente en el ordenamiento jurídico español desde la aprobación de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, cuyo artículo 121 señalaba 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, o la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo"*. Posteriormente la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957, tal y como recoge su artículo 40, extiende el ámbito de esta responsabilidad a *"toda lesión que (los particulares) sufran en cualesquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea"*

---

<sup>1</sup> CLEMENTE CHECA GONZÁLEZ *"La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública con Fundamento en la Declaración de Inconstitucionalidad de una Ley"*. Revista Ius et Praxis, Año 10 n° 1: 45 - 75, 2004.

*consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas no fiscalizables en vía contenciosa”.*

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrolló en su Título X (artículos 139 a 146, algunos parcialmente modificados por la Ley 4/1999, de 13 de enero) el principio general de responsabilidad civil de las Administraciones Públicas, convirtiéndolo tal y como se señala en su Preámbulo, en uno de los dos grandes soportes, junto al principio de legalidad, del sistema administrativo español. En su consecuencia y con carácter general, la LRJAPyPAC vino a ser aplicable a todos los supuestos de indemnización por daños producidos por los poderes y órganos públicos, con excepción de aquellos que dispusiesen de una regulación especial (por ejemplo las debidas por actuaciones judiciales que se rige por Ley Orgánica del Poder Judicial). Así resulta a tenor del art. 139.1: *“Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”*, englobándose en esta última dicción tanto el mal funcionamiento del servicio público (ejecución de acuerdos ilegales, o funcionamiento irregular por impericia, error, negligencia o dolo), como la omisión de una actividad ordenada, o el retraso en el obrar.

Finalmente, la nueva regulación de la responsabilidad patrimonial que establece la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, no difiere sustancialmente de la establecida en la Ley 30/1992, ni en lo conceptual, ni en los requisitos esenciales que son exigibles para su prosperabilidad (lesión antijurídica, singularizada, imputable casualmente a la Administración, no necesariamente culpable, efectiva y evaluable en dinero).

El actual sistema de responsabilidad patrimonial reposa pues (a diferencia de lo que ocurre en Derecho civil que exige la existencia de culpa o negligencia del causante) sobre un principio abstracto de garantía de los patrimonios, dejando de ser una sanción por un comportamiento inadecuado para convertirse en un mecanismo objetivo de reparación, que se pone en funcionamiento solo si y en la medida en que se ha producido una lesión patrimonial.

El elemento esencial en este sistema es el concepto de «lesión», siéndolo todo daño antijurídico, esto es, el daño que el administrado no tiene el deber jurídico de soportar conforme a la ley). En su consecuencia no todo daño es una lesión, pero si es lesión el daño deberá ser efectivo (real), individualizado (no general) y evaluable, cabiendo también la indemnización por los denominados daños morales.

En cuanto al término «servicios públicos» debe ser tomado en sentido amplio como sinónimo de «actividad administrativa» de manera que en el mismo deben considerarse incluida tanto la actividad de servicio público en sentido estricto o prestacional, como la de policía o limitación, la actividad sancionadora y la arbitral. A esta conclusión llegó la jurisprudencia (SSTS de 23 de enero de 1970; 14 de abril de 1981); admitiendo progresivamente más acepciones equivalentes a actividad administrativa, como «giro o tráfico» (SSTS de 26 y 27 de marzo de 1980), o «gestión, actividad o quehacer administrativo» (STS de 12 de marzo de 1984).

Igual sentido debe aplicarse al concepto de «actividad» dado que la Administración puede responder tanto por acción como por omisión. Así resulta de la doctrina jurisprudencial (por ejemplo la STS de 28 de junio de 1983 que condena a la Administración por incumplir sus deberes de inspección urbanística),

En cuanto a las «dilaciones indebidas», la Jurisprudencia se ha mostrado siempre reticente a la hora de condenar a la Administración por retrasos o demoras sobre la premisa de que el retraso burocrático dispone de cauces específicos de solución a través del recurso de queja (SSTS de 10 de diciembre de 1971, 26 de

septiembre de 1977 y 30 de marzo de 1981), admitiéndola no obstante en supuestos excepcionales.

Hasta aquí la evolución normativa que nos sitúa ante la configuración del actual sistema de responsabilidad patrimonial, pero ¿qué ocurre cuando la lesión afecta a un derecho fundamental o libertad pública susceptible de amparo constitucional?, ¿puede acudirse vía recurso de amparo al Tribunal Constitucional en exigencia de responsabilidad patrimonial?

### 3.- LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

#### A) Posición inicial

Son numerosas las resoluciones del Tribunal Constitucional que inicialmente censuraban dicho planteamiento cerrando en consecuencia el acceso a la vía de amparo a las demandas presentadas con el objeto principal de combatir la previa desestimación administrativa de una solicitud de indemnización patrimonial, considerándolas como un típico y simple asunto de responsabilidad civil de la Administración.

Como señala MIGUEL CASINO RUBIO<sup>2</sup>, tal es el caso de la STC 209/1992, de 30 de noviembre, que declara la inadmisión de recurso de amparo presentado por presunta lesión al derecho al honor (art. 18 CE) por el entonces recurrente *para combatir la desestimación, primero administrativa, y más tarde judicial, de su solicitud de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a su reputación como consecuencia de una nota oficial difundida por el Gobierno Civil de Burgos y luego recogida por la prensa en la que se daba a conocer su detención como presunto implicado en un caso de secuestro; acusación de la que fue posteriormente absuelto.*

---

<sup>2</sup> MIGUEL CASINO RUBIO “*La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales*”, Revista Española de Derecho Constitucional nº 102, septiembre-diciembre (2014), página 366 y 367

El Tribunal Constitucional, resolvió la inadmisión sobre la base de que *tanto en la vía administrativa como en el posterior proceso judicial a quo el recurrente se había limitado a ejercer una acción de daños y perjuicios y, por tanto, a plantear un posible caso de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración, de manera que la lesión del derecho al honor no fue entonces objeto de ninguna discusión, ni administrativa ni judicial, razón por la que la sentencia concluyó que el recurrente no había agotado correctamente la vía judicial previa, según es siempre obligado con arreglo al artículo 50.1.b) LOTC, y declaró su recurso de amparo inadmisibile.*

Más elocuente si cabe resulta la STC 191/2001, de 1 de octubre, al rechazar el planteamiento constitucional de este tipo de pretensiones de contenido principalmente indemnizatorio al considerar <sup>3</sup> *que lo único realmente discutido en el proceso judicial a quo había sido la supuesta desestimación por silencio de una reclamación de responsabilidad patrimonial, aunque «fundada en la pretendida vulneración de derechos fundamentales», advirtiendo que «la naturaleza de (esa) solicitud no cambia por el hecho de que la petición concreta de la recurrente se extienda, además de al abono de una indemnización, al cierre de determinado local y a la toma de las medidas precisas para hacer frente la pretendida lesión de derechos fundamentales que motiva la reclamación».*

## **B) La STC 119/2001, de 24 de Mayo**

La STC 119/2001 marca un cambio en la doctrina constitucional al incorporar a los derechos fundamentales *una dimensión positiva en relación con el libre desarrollo de la personalidad, lo que obliga a los poderes públicos a garantizar su protección mediante el ejercicio efectivo de las correspondientes potestades de intervención y sanción, de manera que una eventual lesión constitucional de los*

---

<sup>3</sup> (3) MIGUEL CASINO RUBIO “La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales”, Revista Española de Derecho Constitucional n° 102, septiembre-diciembre (2014), página 367

*derechos fundamentales será imputable al poder público administrativo siempre que, pudiendo haberlo hecho (por disponer de las potestades y competencias precisas) nada o muy poco haya hecho para impedir o reparar una lesión, de modo que haya permitido o contribuido con su pasividad a su producción<sup>4</sup>.*

La sentencia en cuestión aborda el análisis y dimensión positiva de los derechos constitucionales a la integridad física y a la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario, conforme a los antecedentes siguientes<sup>5</sup>:

*En agosto de 1997 la demandante vecina Valencia, ante los elevados niveles de ruido provenientes de los establecimientos de ocio existentes en la zona y de una discoteca ubicada en los bajos de su domicilio, reclamó al Ayuntamiento el pago de una indemnización por los trastornos de sueño padecidos y unas obras de cerramiento que se vio obligada a realizar, reclamación que motivaba en el funcionamiento anormal de los servicios municipales por no haber ejercido diligentemente, pese a las constantes denuncias recibidas, las potestades que el ordenamiento jurídico le atribuye en defensa de los derechos e intereses legítimos de los vecinos y, en particular, para hacer cumplir los horarios de cierre de los establecimientos de ocio y los niveles de ruido reglamentariamente autorizados. Sin esperar a que transcurriera el plazo legal para que el Ayuntamiento resolviera, la demandante interpuso recurso contencioso-administrativo por la vía especial entonces prevista en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección de los derechos fundamentales de la persona, contra la desestimación presunta por silencio administrativo de su solicitud, siendo admitida y desestimada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Valencia al considerar, a la vista de las pruebas practicadas en el proceso, que los ruidos denunciados no alcanzaban la*

<sup>4</sup> Ibidem. página 363.

<sup>5</sup> 5) MIGUEL CASINO RUBIO “La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales”, Revista Española de Derecho Constitucional nº 102, septiembre-diciembre (2014), página 357 a 359



*intensidad suficiente para poder apreciar la lesión de derechos constitucionales reconocidos en los art. 15 y 18 de la CE expresamente invocados por la recurrente.*

La demandante *acudió entonces en amparo ante el Tribunal Constitucional por considerar que la citada Sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Valencia había vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), y por haber dejado sin protección los derechos fundamentales de los artículos 15 y 18.1 y 2 CE. Admitido el recurso por la Sección Segunda del Tribunal Constitucional, el Pleno del Tribunal acordó recabar para sí el conocimiento del asunto y, en una decisión absolutamente excepcional en la práctica del Tribunal, convocar a las partes para la celebración de vista oral.*

El Tribunal Constitucional<sup>6</sup>, *después una serie de observaciones previas de orden procesal, analiza el fondo del asunto, comenzando por resumir lo principal de la doctrina constitucional sobre el contenido de los derechos fundamentales invocados en la demanda, recordando en primer lugar que el derecho fundamental a la integridad física y moral del artículo 15.1 CE «protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular», y en segundo lugar respecto del artículo 18.1 CE que, el derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto la protección de un ámbito reservado de la vida de las personas excluido del conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o particulares, en contra de su voluntad, e implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana. Finalmente recuerda también que «domicilio inviolable» es el espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y*

---

<sup>6</sup> MIGUEL CASINO RUBIO “La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales”, Revista Española de Derecho Constitucional nº 102, septiembre-diciembre (2014), página 360 a 362

donde ejerce su libertad más íntima, de modo que el artículo 18.2 CE protege tanto el espacio físico en sí mismo como también lo que en él hay de emanación de la persona que lo habita. Tras lo cual, el Tribunal Constitucional realiza la siguiente precisión:

*«... estos derechos han adquirido también una dimensión positiva en relación con el libre desarrollo de la personalidad, orientada a la plena efectividad de estos derechos fundamentales. En efecto, habida cuenta de que nuestro texto constitucional no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos (STC 12/1994, de 17 de enero, FJ 6), se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias ya mencionadas, sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada. A esta nueva realidad ha sido sensible la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se refleja en las Sentencias de 21 de febrero de 1990, caso Powell y Rayner contra Reino Unido; de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España, y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia.»*

Y añade que:

*«en efecto, el ruido puede llegar a representar un factor psicopatógeno destacado en el seno de nuestra sociedad y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de los ciudadanos. Así lo acreditan, en particular, las directrices marcadas por la Organización Mundial de la Salud sobre el ruido ambiental, cuyo valor como referencia científica no es preciso resaltar. En ellas se ponen de manifiesto las consecuencias que la exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos tiene sobre la salud de las personas (v. gr., deficiencias auditivas, apariciones de dificultades de comprensión oral, perturbación del sueño, neurosis, hipertensión e isquemia), así como sobre su*

*conducta social (en particular, reducción de los comportamientos solidarios e incremento de las tendencias agresivas)» (FJ 5).*

A continuación el TC se interroga sobre si el ruido puede por vía de hipótesis lesionar los derechos fundamentales invocados, llegando en ambos casos a una misma conclusión afirmativa

*«habremos de convenir en que, cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del artículo 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el artículo 15 CE».*

*«una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida».*

Teniendo en cuenta esta doctrina, el Tribunal examina en su fundamento de derecho séptimo *«si el nivel de ruidos padecidos por la demandante en su domicilio reviste entidad suficiente para entender que se han vulnerado los derechos fundamentales».* La respuesta en ambos casos es negativa por el hecho de que la recurrente no acreditó el nivel de ruidos supuestamente padecidos en el interior de su vivienda y, en consecuencia, no acreditó tampoco durante el proceso judicial *«la*

*existencia de una lesión real y efectiva de los derechos fundamentales imputable al Ayuntamiento de Valencia» motivo por el que «no puede establecer una relación directa entre un ruido, cuya intensidad ni siquiera se ha acreditado, y la lesión» imputable al Ayuntamiento demandado y, en consecuencia, desestima el amparo.*

La STC 150/2011, de 29 de septiembre<sup>7</sup>, confirma esta forma de razonar cuando, al hilo de resolver otro asunto de este mismo tipo, el Pleno del Tribunal ha insistido en la necesidad de que, para poder apreciar la lesión de los derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 CE) y a la intimidad personal y familiar, y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.1 y 2 CE),

*«es indispensable que el recurrente hubiese acreditado bien que padecía un nivel de ruidos que le producía insomnio y, en consecuencia, ponía en peligro grave e inmediato su salud, bien que el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda era tan molesto que impedía o dificultaba gravemente el libre desarrollo de su personalidad» (FJ 7).*

Así pues, a raíz de la STC 119/2001, de 24 de mayo, los Tribunales vienen estimando la responsabilidad patrimonial en la mayoría de los supuestos de demandas que, aun cuando la Administración no sea responsable directa de los ruidos sino un particular, es la única vía para poder reprochar la lesión del derecho a «*la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario*» dado que, conforme a la dimensión positiva del artículo 18.1 y 2 CE, las Administraciones “*no sólo garantizan un ámbito de libertad, inmune a las intromisiones ilegítimas de terceros, sino que comprende y obliga también a los poderes públicos a adoptar las correspondientes medidas positivas que aseguren su protección*”<sup>8</sup> (8).

<sup>7</sup> MIGUEL CASINO RUBIO “*La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales*”, Revista Española de Derecho Constitucional nº 102, septiembre-diciembre (2014), página 362 a 363.

<sup>8</sup> Ibidem, página 376

### C) Fase actual: carácter aperturista

Mercedes SANCHA SAIZ en su artículo “*El daño moral en los derechos fundamentales: últimos pronunciamientos*”, publicado el 15 de abril de 2017 en la “Revista de Jurisprudencia”, si bien centrada en el ámbito de la jurisdicción social, valora el carácter aperturista de la más reciente Jurisprudencia, señalando al respecto que<sup>9</sup>:

*En los últimos tiempos la doctrina jurisprudencial se ha visto modificada, optando por un «criterio aperturista» en la indemnización del daño moral por contravención de derechos fundamentales, más flexible que el consignado anteriormente y más acorde con la doctrina constitucional, al que se califica de «inherente y unido a la vulneración del derecho fundamental».*

*Así se pone de manifiesto en la STS 11-6-12 (rec 3336/11) -EDJ 2012/201754-, y en las posteriores, hasta las más recientes SSTs 1-6-16 (rec 182/15) y 2-11-16 (rec 262/15) -EDJ 2016/215609-. En ellas se afirma que la «inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que tal daño (moral) esencialmente consiste (...) lleva, por una parte, a un mayor margen de discrecionalidad en la valoración que no sólo afecta al órgano judicial, sino también a las apreciaciones de las partes y, por otra parte, diluye en cierta medida la relevancia para el cálculo del «quantum indemnizatorio» de la aplicación de parámetros objetivos, pues los sufrimientos, padecimientos o menoscabos experimentados no tienen directa o secuencialmente una traducción económica».*

*En la elaboración de dicho criterio, el TS parte de tres argumentos:*

*a) las recomendaciones que en el ámbito de los incumplimientos contractuales se han realizado por los PETL (art. 9:501 y 9:503 de los Principios*

---

<sup>9</sup>: MERCEDES SANCHA SAIZ “*El daño moral en los derechos fundamentales: últimos pronunciamientos*”, publicado el 15 de abril de 2017 en la “Revista de Jurisprudencia”.

*de Derecho Europeo de la Responsabilidad Civil) y por UNIDROIT (art.7.4.2 de Principios sobre Contratos Comerciales Internacionales), a los que luego nos referiremos, con expresa remisión a lo manifestado por la Sala 1ª en STS 15-6-10, rec 804/06 -EDJ 2010/185008-;*

*b) la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que el daño moral esencialmente consiste, lo que conduce a un mayor margen de discrecionalidad en la valoración del «quantum indemnizatorio»; y*

*c) la nueva regulación que en la materia ha introducido la LRJS, pues de un lado su art.179.3 -EDL 2011/222121- dispone que la exigible identificación de «circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada» ha de excepcionarse «en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada»; y de otro, al referirse a las indemnizaciones a fijar como consecuencia de la contravención, el art.183.2 establece la obligación del tribunal que dicte una sentencia estimatoria de la lesión del derecho fundamental de pronunciarse sobre la cuantía del daño, pero añade a continuación su deber de determinarlo «prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa», lo que supone un reconocimiento expreso de la dificultad que conlleva la prueba de los daños morales. Dicha determinación será prudencial, de acuerdo con el precepto indicado, cuando permita «resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a esta en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como contribuir a la finalidad de prevenir el daño».*

#### **D) Los efectos de la estimación del recurso de amparo**

Llegados a este término, cabe preguntarse acerca de los efectos que la estimación de un recurso de amparo tiene respecto al reconocimiento de la

responsabilidad patrimonial de la Administración y la determinación del quantum indemnizatorio. Resulta especialmente significativa la reciente sentencia del TC 125/2019, de 31 de octubre (BOE N.º 293, DE 06/12/2019) que dedica su fundamento jurídico quinto a analizar dicha cuestión, señalando que:

*Las conclusiones expuestas en los fundamentos precedentes conducen al otorgamiento del amparo solicitado por la recurrente, lo cual exige que precisemos el alcance de nuestro fallo. El demandante solicita que se declare la nulidad de la sentencia impugnada y se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a su dictado.*

*Resulta adecuada la solución de retrotraer las actuaciones, pues, a pesar de lesionarse un derecho material o sustantivo, el Tribunal no puede resolver el fondo del asunto ventilado en la jurisdicción ordinaria. No está de más recordar que ya se advirtió en la STC 85/2019 que ni de la propia sentencia ni del tenor del art. 294.1 LOPJ—depurado de los incisos que lo hacían contrario a los arts. 14 y 24.2 CE— se sigue que la prisión provisional, cuando el proceso penal concluya con un pronunciamiento de absolución (o de sobreseimiento libre), dé lugar a indemnización por los perjuicios irrogados de modo automático y en todos los casos. “Los presupuestos y el alcance de la indemnización previstos en el art. 294.1 de la Ley Orgánica 6/1985 [depurado de los incisos que lo hacían contrario a los arts. 14 y 24.2 CE] habrán de acotarse a través de la eventual intervención legislativa y, en su ausencia, mediante las interpretaciones congruentes con su finalidad y la teoría general de la responsabilidad civil que realicen la administración y, en último término, los órganos judiciales. De modo que la doctrina de esta sentencia no solo respeta los amplios márgenes de configuración legislativa o de interpretación judicial en lo que afecta al quantum indemnizatorio, sino que tampoco impide rechazar que exista en el caso concreto derecho a indemnización en virtud de la aplicación de criterios propios del Derecho general de daños (como pueden ser la compensatio lucri cum damno o*

*la relevancia causal de la conducta de la propia víctima)” (STC 85/2019, FJ 13).*

*El otorgamiento del amparo debe, pues, limitarse a reconocer el derecho del recurrente a que la decisión sobre su solicitud de indemnización se adopte, en cuanto a sus criterios rectores, de acuerdo con las exigencias constitucionales del art. 14 CE y del art. 24.2 CE. Por ello, la retroacción debe remontarse al momento anterior a dictarse la resolución del secretario de Estado de Justicia de 11 de mayo de 2011, que denegó la indemnización y que origina la lesión de los derechos fundamentales a la igualdad y a la presunción de inocencia, para que la administración resuelva de nuevo la cuestión planteada conforme a las exigencias de los arts. 14 y 24.2 CE señaladas en la STC 85/2019 y la presente resolución.*

#### **4.- CONCLUSIONES**

1ª.- La especial protección que la Constitución Española otorga a los derechos fundamentales y libertades públicas, ha permitido al Tribunal Constitucional pronunciarse - vía recurso de amparo - en materia de responsabilidad patrimonial, generando una doctrina que luego ha sido seguida por la jurisdicción ordinaria.

2ª.- La doctrina del Tribunal Constitucional ha venido a configurar una dimensión positiva de los derechos fundamentales y libertades públicas, conforme a la cuál las Administraciones Públicas no sólo deben garantizar estos derechos sino adoptar las medidas positivas que aseguren su protección. En su consecuencia, puede serle imputada responsabilidad patrimonial a la Administración aun cuando no sea la responsable directa de una lesión ocasionada por un tercero.



3ª.- El otorgamiento de amparo por el Tribunal Constitucional se limita a reconocer el derecho del recurrente a que la decisión sobre su solicitud de indemnización se adopte por la Administración correspondiente, y tiene como consecuencia la retroacción de las actuaciones al momento anterior a dictarse la resolución objeto de recurso. Corresponde en última instancia a la jurisdicción ordinaria determinar el quantum indemnizatorio.

4ª.- La responsabilidad patrimonial consecuencia de la lesión de un derecho fundamental se centrará en la mayoría de los casos en la cuantificación del daño moral sufrido, disponiendo a tal fin el órgano judicial de un mayor margen de discrecionalidad al diluirse la relevancia de la aplicación de parámetros objetivos, pues los sufrimientos, padecimientos o menoscabos experimentados no tienen directa o secuencialmente una traducción económica.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

CASINO RUBIO, Miguel “*La Responsabilidad Civil como forma inesperada de tutela de los Derechos Fundamentales*”, Revista Española de Derecho Constitucional nº 102, septiembre-diciembre (2014), página 366 y 367.

[https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122004000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122004000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es)

CHECA GONZÁLEZ, Clemente “*La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública con Fundamento en la Declaración de Inconstitucionalidad de una Ley*”. Revista Ius et Praxis, Año 10 nº 1: 45 - 75, 2004.

[https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122004000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122004000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es)

SANCHA SAIZ, Mercedes “*El daño moral en los derechos fundamentales: últimos pronunciamientos*”, publicado el 15 de abril de 2017 en la “Revista de Jurisprudencia”.

<https://elderecho.com/el-dano-moral-en-los-derechos-fundamentales-ultimos-pronunciamientos>.

