



La peregrinación jurisdiccional de las víctimas para interponer una reclamación contra los eventuales responsables del daño. Una propuesta *de lege ferenda*

Juan Panisello Martínez

Doctor en Derecho (España)

bufetepanisello@gmail.com | <https://orcid.org/0000-0003-1806-7812>

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don José Ramón Navarro Miranda, doña Marlen Estévez Sanz, doña Esther de Félix Parrondo, don Ramón Fernández Aceytuno Sáenz de Santamaría, doña Esther Muñiz Espada y don Pedro Portellano Díez.

Extracto

El conflicto de jurisdicciones no es un conflicto menor. En función de la jurisdicción ante la que se plantee la demanda las consecuencias serán diferentes, pues los tribunales no resuelven con arreglo a los mismos criterios. El problema se agrava cuando dos órdenes jurisdiccionales diferentes pretenden atraer hacia sí la competencia para resolver determinados asuntos, o cuando, de hecho, ambos asumen directamente su competencia. La división entre órdenes de la jurisdicción y su especialización únicamente tendrá sentido si las normas de atribución garantizan la exclusividad en una determinada materia y que a la vez goce de una unidad en sí misma, la cual a su vez genere el suficiente volumen de asuntos que justifique el establecimiento de tribunales especializados para resolver todos los pleitos que se originen.

Palabras clave: jurisdicción; competencia; responsabilidad; daño; víctima.

Recibido: 03-05-2023 / Aceptado: 08-09-2023 / Publicado: 05-04-2024

Cómo citar: Panisello Martínez, J. (2024). La peregrinación jurisdiccional de las víctimas para interponer una reclamación contra los eventuales responsables del daño. Una propuesta *de lege ferenda*. *CEFLegal. Revista Práctica de Derecho*, 279, 41-72. <https://doi.org/10.51302/cefllegal.2024.19015>



The jurisdictional pilgrimage of the victims to file a claim against those possibly responsible for the damage. A proposal *de lege ferenda*

Juan Panisello Martínez

This work has been selected for publication by: Mr. José Ramón Navarro Miranda, Mrs. Marlen Estévez Sanz, Mrs. Esther de Félix Parrondo, Mr. Ramón Fernández Aceytuno Sáenz de Santamaría, Mrs. Esther Muñiz Espada and Mr. Pedro Portellano Díez.

Abstract

The conflict of jurisdictions is not a minor conflict. Depending on the jurisdiction before which the claim is brought, the consequences will be different, since the courts do not decide according to the same criteria. The problem is aggravated when two different jurisdictional orders seek to attract jurisdiction to decide certain cases, or when, in fact, both directly assume jurisdiction. The division between orders of jurisdiction and their specialization will only make sense if the rules of attribution guarantee exclusivity in a given matter and at the same time enjoy a unity in itself, which in turn generates a sufficient volume of cases to justify the establishment of specialized courts to resolve all disputes that arise.

Keywords: jurisdiction; competence; responsibility; damage; victim.

Received: 03-05-2023 / Accepted: 08-09-2023 / Published: 05-04-2024

Citation: Panisello Martínez, J. (2024). La peregrinación jurisdiccional de las víctimas para interponer una reclamación contra los eventuales responsables del daño. Una propuesta *de lege ferenda*. *CEFLegal. Revista Práctica de Derecho*, 279, 41-72. <https://doi.org/10.51302/celegal.2024.19015>



Sumario

1. Eventuales responsables y jurisdicciones competentes
 2. La denominada responsabilidad civil derivada del delito
 - 2.1. Daños provocados por delitos y acción para la reparación del daño
 - 2.2. Posibilidades de accionar para plantear la indemnización de daños
 3. El conflicto competencial con la jurisdicción contencioso-administrativa
 - 3.1. Responsabilidad penal, civil y administrativa
 - 3.2. Responsabilidad de la Administración sin responsabilidad penal del personal a su servicio
 - 3.2.1. En general
 - 3.2.2. La acción de regreso y el aseguramiento de la responsabilidad de la Administración
 4. El conflicto competencial con la jurisdicción laboral
 - 4.1. Evolución de la atribución competencial
 - 4.2. Pluralidad de demandantes y de demandados
 - 4.2.1. Concurrencia de demandados: la vía de un único procedimiento o la jurisdicción electiva
 - 4.2.2. La concurrencia de demandantes
 5. Una propuesta *de lege ferenda*
 - 5.1. La fijación del nivel óptimo de especialización
 - 5.2. El establecimiento de criterios de atribución exclusivos y unívocos
 6. A modo de reflexión final
- Referencias bibliográficas

1. Eventuales responsables y jurisdicciones competentes

Producido un daño, el perjudicado o sus causahabientes pueden ejercer la pretensión resarcitoria ante los tribunales del orden jurisdiccional civil. No obstante, este principio general tiene numerosas excepciones, debido a que los daños materiales o personales han podido ser causados por personas o entidades de derecho público o privado. En el derecho español de daños la pretensión civil que se ejercita ante los tribunales de la jurisdicción civil es la solución por defecto, al igual que las reglas civiles tradicionalmente aplicables a la pretensión resarcitoria una vez producido un daño. Las excepciones a este principio general de aplicación de las normas civiles y de competencia de la jurisdicción civil, aunque están previstas en las normas sustantivas y tienen su reflejo en las reglas de atribución de competencia jurisdiccional, han generado un cuerpo complejo y contradictorio de criterios¹.

La competencia de los órganos judiciales de cada uno de los órdenes jurisdiccionales viene atribuida por la LOPJ (art. 9) y por las normas legales de carácter procesal, encomendándose a las regulaciones materiales los criterios para velar por las pretensiones tras la producción de un hecho dañoso. A pesar de ello, en la práctica la aplicación judicial del derecho de daños suele ocasionar conflictos de competencia entre órdenes jurisdiccionales, por entender que su enjuiciamiento corresponde a otra jurisdicción o por disputarse la competencia sobre un mismo asunto. En realidad, la discusión tiene por objeto determinar qué órgano judicial dispone de jurisdicción para conocer y resolver el asunto de acuerdo con los criterios de atribución de asuntos que corresponden a cada orden jurisdiccional (Garberí Llobregat, 2008, p. 442). En todo caso, la solución corresponde finalmente a la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, que establecerá mediante auto la jurisdicción competente para conocer del asunto que se haya planteado a la Sala Especial (arts. 42 a 50 LOPJ).

El derecho de daños está distribuido en cuatro regulaciones materiales diferentes: la civil, cuyo régimen jurídico básico es el previsto en los artículos 1902 a 1910 CC; la penal, prevista para la responsabilidad civil derivada de la comisión de delitos; la administrativa, prevista para la responsabilidad civil de las Administraciones públicas; y la laboral, que si bien no contiene normas generales en materia de responsabilidad civil, dispone de normativa que pronostica la responsabilidad civil del empresario por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores. Cada uno de estos bloques normativos cuenta con sus propias leyes procesales, aplicadas de forma exclusiva y excluyente por los tribunales de cada uno de los órdenes jurisdiccionales. La división de asuntos entre los órdenes jurisdiccionales potencialmente competentes para resolver una pretensión de indemnización por daños responde, en lo esencial, a dos criterios.

¹ Se ha ocupado de esta cuestión de forma especial Gómez Ligüerre (2016 y 2019).

En primer lugar, el criterio objetivo, que atiende a la calificación jurídica de los actos que causaron el daño y que distingue entre actividades delictivas y actividades no delictivas; de esta forma se identifican los casos que son competencia de la jurisdicción penal. Si el orden penal considera que es competente para conocer de un asunto, el resto de los tribunales de otros órdenes jurisdiccionales debe acatar la resolución del tribunal penal que conozca del asunto (art. 44 LOPJ). La preferencia de la jurisdicción penal para el conocimiento de asuntos que puedan ser constitutivos de delito comporta el efecto preclusivo que la acción penal tiene sobre procesos seguidos ante otros órdenes jurisdiccionales por los mismos hechos (art. 114 LECrim).

El segundo criterio de atribución jurisdiccional es subjetivo. El orden jurisdiccional competente se establecerá en función del régimen jurídico aplicable al eventual responsable del daño. Este criterio subjetivo es el que plantea más problemas en la práctica, sobre todo en todos aquellos casos en que varios sujetos causan un daño y cada uno de los responsables está sometido a un régimen jurídico diferente. La coincidencia de regímenes subjetivos diversos comporta, en la práctica, problemas de atribución de la competencia jurisdiccional para conocer la pretensión indemnizatoria de la víctima². El reconocimiento de competencia entre las jurisdicciones civil, contencioso-administrativa y social debe realizarse conforme a la distribución de competencias por razón de asuntos que se incluyen en la LOPJ.

Resulta difícilmente explicable que la existencia y alcance de la pretensión indemnizatoria pueda ser enjuiciada por cuatro jurisdicciones potencialmente competentes –civil, penal en su caso, social y contencioso-administrativa–, enjuiciándose con arreglo a cuatro leyes procesales diferentes y, a menudo, con estándares de responsabilidad civil diferentes. En todos los casos, sin embargo, la pretensión de la víctima no es otra que obtener una compensación del daño que ha sufrido. La diversidad de regímenes legales y de jurisdicciones competentes comporta inseguridad jurídica ante la falta de uniformidad en las decisiones sobre resarcimiento de daños. Los mismos tipos de daños son enjuiciados de forma diversa por cada uno de los órdenes jurisdiccionales con base en normas legales que prevén consecuencias diferentes para el supuesto de causación de daños (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 28 y 30).

La distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales tiene en cuenta a los posibles responsables de los accidentes –particular, empleador o funcionario– para, en función del régimen jurídico que resulte aplicable, asociar un estándar diferente de responsabilidad que será aplicado por un orden jurisdiccional específico. En ningún momento se tiene en cuenta la pretensión de la víctima. Las diferencias solo desaparecen cuando el daño es consecuencia de un delito. En ese caso la atribución de competencia no obedece a la naturaleza de la pretensión indemnizatoria ejercitada por la víctima del daño, sino a la supuesta naturaleza criminal de los comportamientos que, además, causaron daños.

² Piénsese en los supuestos en que la víctima, en lugar de reclamar la reparación del daño a la Administración pública titular del servicio público que lo causó, se dirige contra la compañía aseguradora de la Administración o contra el personal contratado para la prestación del servicio público.

Por eso es acertada la apreciación de Gómez Ligüerre (2016, pp. 4-7) cuando afirma que, al menos en lo que tiene relación con la distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales, se aprecia que el derecho de daños es un derecho de responsables, no de víctimas. La atribución de competencia de jurisdicción tiene en cuenta el régimen legal aplicable al demandado, potencial responsable del daño.

Como se ha dicho, el conflicto de jurisdicciones no es un conflicto menor. En función de la jurisdicción ante la que se plantee la demanda las consecuencias serán diferentes, pues los tribunales no resuelven con arreglo a los mismos criterios. El problema se agrava cuando dos órdenes jurisdiccionales diferentes pretenden atraer hacia sí la competencia para resolver determinados asuntos, o cuando, de hecho, ambos asumen directamente su competencia, lo que desemboca como veremos en una jurisdicción electiva.

2. La denominada responsabilidad civil derivada del delito

2.1. Daños provocados por delitos y acción para la reparación del daño

En el ordenamiento jurídico español la responsabilidad por los daños derivados de un delito se dilucida en el proceso penal cada vez que, habiéndose dictado sentencia penal condenatoria, la víctima no haya renunciado a la acción civil o no se la haya reservado para ejercitarla en un procedimiento civil posterior. Es un sistema cuya finalidad es proteger al perjudicado, a quien le basta con guardar silencio para que el Ministerio Fiscal pida para él una reparación del daño sufrido. Este es un sistema que tiene ventajas, pero en el que los inconvenientes no deben pasar inadvertidos. Y es que el modelo español presenta unas especificidades que lo convierten en algo realmente singular (Yzquierdo Tolsada, 2014, pp. 1.105 y ss.).

La doctrina mayoritaria considera que la responsabilidad civil contemplada en el artículo 1092 del CC no procede del delito, sino del daño injusto que el delito genera, lo que la aproxima a la responsabilidad derivada de actos u omisiones no penados por la ley en que intervenga culpa o negligencia, prevista en el artículo 1093 del CC (Díez-Picazo, 1999, pp. 269 y ss.; Díez-Picazo, 2008, pp. 235 y ss.; Alastuey Dobón, 2010, pp. 443 y ss.). La responsabilidad civil derivada de los delitos encuentra su acomodo en el artículo 109.1 del CP, que obliga a reparar los daños y perjuicios causados por el delito. Como ilustra Díez-Picazo (1999, pp. 275-278), tras un repaso de la mejor doctrina, esta interpretación de los artículos 1902 y 1903 CC ha sido unánime y sin fisuras.

La codificación penal fue anterior a la civil y el legislador penal incluyó en el Código normas civiles sobre reparación de daños causados por delitos. Así, cuando con posterioridad se aprobó el Código Civil, se respetó la existencia de los preceptos del Código Penal y por ese motivo el artículo 1092 del CC prevé que las obligaciones civiles que nazcan de los delitos se regirán por las disposiciones del Código Penal (Gómez Ligüerre, 2009, pp. 11-12). Con

independencia de las razones históricas que explican la regulación de la materia en el Código Penal (Díez-Picazo, 1999, pp. 269-273; Yzquierdo Tolsada, 1990, pp. 2.109 y ss. y 1993, pp. 51 y ss.), lo cierto es que las cosas continúan igual y que el artículo 1092 del CC constituye una norma incompleta, que únicamente remite de manera expresa a la regulación contenida en el Código Penal³, con independencia de cuál sea el orden jurisdiccional que la aplique (Llamas Pombo, 2010a, p. 1190).

Que la pretensión indemnizatoria se articule en un proceso civil o penal, de manera conjunta en el proceso penal, o de manera independiente en un proceso civil, no trastorna el contenido de la obligación de indemnizar. Tanto doctrina como jurisprudencia son coincidentes y unánimes en la afirmación de que no hay dos tipos de responsabilidad civil, una derivada del delito y otra del acto o la omisión culpable, sino una responsabilidad que nace del acto u omisión ilícitos. Las únicas infracciones penales susceptibles de originar responsabilidad civil son aquellas en las que el hecho, además de ser constitutivo de delito, constituye a la vez un ilícito civil. Su regulación en el Código Penal no significa, por tanto, un cambio de naturaleza jurídica, es decir, la acción *ex delicto* no pierde su naturaleza civil por el hecho de ser ejercitada en un proceso penal (Gómez Ligüerre, 2019, p. 72).

La obligación indemnizatoria no deriva del delito, sino de los daños causados por una conducta que –sea o no delito– reúne los requisitos de imputabilidad y causalidad que exige el ordenamiento civil. Y del olvido de una idea tan simple surgen todos los problemas. La denominada responsabilidad civil *ex delicto* es la misma responsabilidad civil del artículo 1093 CC (Pantaleón Prieto, 1993, p. 6), siendo competente para fijar las responsabilidades civiles el tribunal penal, salvo que se haya hecho expresa reserva de las acciones para reclamarlas ante la jurisdicción civil (art. 109.2 CP) o en la vía que corresponda (art. 119 CP) (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 74-75).

2.2. Posibilidades de accionar para plantear la indemnización de daños

En la práctica, el sistema competencial español referido a las jurisdicciones civil y penal lleva a plantear cuatro posibles supuestos (Llamas Pombo, 2010b, pp. 41 y ss.; Yzquierdo Tolsada, 2006, pp. 575 y ss.; Roig Torres, 2010, pp. 84 y ss.):

- a) Primer supuesto. Cuando en un proceso penal el damnificado no desiste de la pretensión indemnizatoria ni se la reserva para plantearla con posterioridad ante el orden jurisdiccional civil, entonces el ejercicio de la acción penal comporta el ejercicio de la acción civil (arts. 112 y 114 LECrim.). Según la jurisprudencia el proceso penal está presidido por el principio de oficialidad mientras que las pre-

³ La remisión a los artículos 109 a 126 del CP debe ser completada con los artículos 100 a 117 de la LECrim.

tensiones civiles por los principios dispositivo, de rogación y de congruencia, por lo que el tribunal penal solo podrá pronunciarse sobre la pretensión civil si existe una petición expresa del propio perjudicado o del Ministerio Fiscal⁴.

- b) Segundo supuesto. Si el ejercicio de la acción penal comporta también el ejercicio de la acción civil y la sentencia penal es condenatoria, el tribunal penal tiene que pronunciarse sobre la procedencia de la responsabilidad civil, la cuantía de la indemnización y los sujetos civilmente responsables⁵. Los damnificados ya no podrán posteriormente acudir al orden jurisdiccional civil, aunque no se les reconozca en el orden penal derecho a indemnización⁶.
- c) Tercer supuesto. En el caso que se dicte auto de sobreseimiento o la sentencia penal sea absolutoria, el tribunal penal no podrá pronunciarse sobre la responsabilidad civil, quedando entonces abierta la vía civil para su reclamación (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 106 y ss.). La única excepción a esta regla es que la sentencia penal absolutoria declare que una persona no fue el autor del hecho, o que no existió el hecho del que pudiera nacer la responsabilidad civil; entonces el asunto tiene efecto de cosa juzgada, no resultando posible acudir a la vía civil⁷.

En el ámbito penal una persona puede quedar absuelta por la falta de prueba de la existencia del hecho, o porque habiendo existido el hecho no se aprecia culpabilidad o debido a que los elementos del tipo son idénticos. Mientras que en el supuesto de la inexistencia del hecho quedará cerrada la vía civil (art. 116 LE-Crim.), en los demás supuestos podrá recibir una respuesta diferente en el orden civil, sin que ello signifique contradicción con lo declarado en la sentencia penal ni ruptura del principio *non bis in idem* (Yzquierdo Tolsada, 2014). Que la conducta no sea sancionable con arreglo a la normativa penal no significa que no pueda ser fuente de responsabilidad civil, en su caso⁸.

Estas ideas se ven un tanto alteradas en el campo de la responsabilidad civil en la conducción en el que se introduce el elemento del seguro obligatorio. En efecto, si incoado proceso penal por hecho cubierto por el seguro de responsabilidad civil en la circulación de vehículos de motor recayera sentencia absolutoria y el perjudicado no hubiera renunciado a la acción civil ni la hubiera reservado para ejercitarla separadamente, el tribunal penal dictará a instancia de parte auto de cuantía máxima. Esta

⁴ SSTS de 1 septiembre de 1999 (rec. de casación núm. 2192/1998) y 15 de noviembre de 2006 (rec. de casación núm. 10241/2006).

⁵ STS de 21 de mayo de 1993 (rec. núm. 3044/1990) y STC 78/1986, de 13 junio.

⁶ STS de 19 de noviembre de 2004 (rec. de casación núm. 1407/2003, NormaCEF NCJ053505).

⁷ Vid. SSTS de 30 de marzo de 2005 (núm. 212/2005) y 24 de marzo de 2010 (rec. extraordinario por infracción procesal núm. 977/2005).

⁸ SSTC de 21 de octubre de 2004 (NormaCEF NCJ040426) y 22 de septiembre de 2008 (NormaCEF NCJ046820), entre otras.

solución es regulada normativamente en el artículo 13 del Real Decreto legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor. (TRLRCSCVM).

En estos casos con un testimonio del auto de cuantía máxima recaído en las diligencias penales que constituirá título ejecutivo suficiente (art. 17 TRLRCSCVM), la víctima podrá entablar un proceso ejecutivo civil posterior para cobrar su indemnización, sin necesidad de acudir a un proceso declarativo previo (Abella López, 2012, pp. 21 y ss.). Al objeto de evitar situaciones de inseguridad jurídica, debe entenderse que la causa penal no finaliza hasta que se haya dictado el auto ejecutivo. De esta manera, a efectos del cómputo del plazo de prescripción para la acción declarativa que eventualmente pueda emprender el perjudicado, la formación del título se desarrolla todavía dentro del proceso penal—entendido en sentido amplio—, por lo que el plazo empezará a correr a partir del momento en que el título ejecutivo se notifique a los interesados (Reglero Campos, 2004, pp. 815 y ss.).

- d) Cuarto supuesto. Cuando la sentencia penal sea absolutoria y el damnificado hubiera hecho expresa reserva de la acción civil, podrá acudir al orden jurisdiccional civil, permaneciendo viva la acción civil por el mismo tiempo que lo esté la acción penal (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 110 y ss.).

Al no existir ninguna diferencia sustancial entre la responsabilidad civil de carácter general regulada en el artículo 1902 del CC y la responsabilidad civil por daños causados por hechos que merecen la calificación de delito (Díez-Picazo, 1999, pp. 275-278), es por lo que ambas deberían tener el mismo tratamiento en lo que se refiere a la cuestión de la prescripción de la acción (Yzquierdo Tolsada, 2014; Llamas Pombo, 2010a, p. 1191): para el ejercicio de la acción civil de manera separada de la acción penal, el plazo de prescripción debería ser el de un año aplicable en general a la responsabilidad extracontractual (art. 1968.2 CC), siendo indiferente que el resultado del proceso penal haya sido la absolución, el sobreseimiento o la condena (Juan Sánchez, 2009, p. 11; Gómez Ligüerre, 2019, p. 102).

Esta idea de igualdad de tratamiento no es compartida sin embargo por alguna jurisprudencia que considera que la acción civil derivada del delito está sujeta al plazo de prescripción de cinco años previsto para las acciones personales que no tienen señalado un plazo especial, no resultando de aplicación el plazo establecido para las acciones nacidas de culpa o negligencia (véase art. 1968.2 CC, plazo 1 año). Según esta línea jurisprudencial, el plazo genérico de prescripción de las acciones personales resultaría aplicable cuando exista sentencia penal condenatoria, o cuando exista declaración de hechos punibles en el proceso penal de los que puede nacer responsabilidad civil. Y en aquellos casos en que se dicte sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento debería aplicarse el plazo prescriptivo establecido para las acciones nacidas de culpa o negligencia⁹.

⁹ SSTS de 6 de marzo de 2008 (NormaCEF NCJ048482), 12 de abril de 1999 (NormaCEF NCJ047152) y 9 de febrero de 1998 (conflicto de jurisdicción núm. 6/1997).

El fundamento de esta última solución se encuentra en que aunque la acción civil *ex delicto* no pierda su naturaleza civil por el hecho de ser ejercitada en el proceso penal, al no establecerse ningún plazo de prescripción en las acciones penales¹⁰ resulta de aplicación el genérico de las acciones personales¹¹, pero no se ofrece ningún otro razonamiento sólido que justifique la *transformación* de la acción en función de la terminación del proceso penal (Díez-Picazo, 2011, p. 239). Podría afirmarse que en esta situación la jurisprudencia opta simplemente por la tesis más beneficiosa para el sujeto pasivo de los daños (Juan Sánchez, 2009, p. 11).

La distinción normativa entre una responsabilidad civil de carácter general y una forma específica que se define como derivada del delito debería de haber dejado de existir hace tiempo y fue un error del legislador de 1995 haberla perpetuado sin poseer para ello razones consistentes (Díez-Picazo, 1999, p. 273; Yzquierdo Tolsada, 2017, p. 70). La citada distinción normativa no resulta eficiente, provocando que la responsabilidad civil derivada del delito suponga una excepción a la especialización del sistema judicial español, que persigue que cada tribunal decida sobre las materias legalmente atribuidas a su orden jurisdiccional. Una aplicación coherente del principio de especialización comportaría que el tribunal penal resolviera sobre la responsabilidad penal y que el tribunal civil estableciera la existencia y el alcance de la responsabilidad por daños. Parece que el ordenamiento quiere evitar que la víctima de un delito tenga que acudir a dos procedimientos judiciales, uno penal que decida la condena del imputado y otro civil que establezca el importe de la indemnización. El mecanismo procesal de la responsabilidad civil derivada de delito tendría su razón de ser en la economía procesal. No obstante, si la razón de ser de la dinámica procesal de la responsabilidad civil derivada del delito es la economía procesal, no se entiende el motivo por el que se permite a la víctima del delito que se reserve las acciones civiles (Gómez Ligüerre, 2019, p. 69).

La cuestión práctica por resolver es la del tribunal competente para decidir la responsabilidad civil derivada del delito cuando esta no fue reservada para su ejercicio fuera del proceso penal y este termina sin sentencia condenatoria. El ordenamiento español no es coherente ni resulta eficiente, provocando inseguridad jurídica, al ofrecer una solución parcial al problema, pues se limita a contemplar algunos de los supuestos posibles en los que el proceso penal termina de una manera diferente a la sentencia condenatoria (Gómez Ligüerre, 2019, p. 85).

3. El conflicto competencial con la jurisdicción contencioso-administrativa

Cuando el personal al servicio de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones incurre en responsabilidad, para resolver la pretensión de reparación de daños la competencia podrá corresponder a la jurisdicción civil, a la contencioso-administrativa y, en su caso, a la penal.

¹⁰ Vid. artículos 109 y ss. del CP (arts. 19 a 22 y 101 a 111 CP 1973) y artículos 100 y ss. de la LECrim.

¹¹ STS de 30 de abril de 2007 (rec. núm. 1111/2006).

3.1. Responsabilidad penal, civil y administrativa

Si el daño se ha causado de forma dolosa o intencional por el personal al servicio de las Administraciones y el comportamiento que lo origina está tipificado en el Código Penal, el orden jurisdiccional competente y único es el penal, que se encargará de juzgar la existencia del delito y de condenar al responsable civil a reparar los daños y perjuicios causados en la comisión del ilícito penal (Muñoz Cuesta, 2019; Yzquierdo Tolsada, 1997, pp. 17 y ss.). La condición de funcionario de quien cometa el delito acarrea la competencia de los tribunales de lo penal por previsión legal expresa (art. 37 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, LRJSP), al establecer que «la responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas, así como la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente», por lo que resulta competente la jurisdicción penal.

Teniendo en cuenta que a efectos penales se considera funcionario público a toda persona que por disposición de la ley, por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas (art. 24.2 CP), cabe realizar algunas apreciaciones en cuanto a la responsabilidad civil derivada del delito y la responsabilidad patrimonial de la Administración (Herrero de Egaña Espinosa de los Monteros, 2004, pp. 18 y ss.). Y el elemento normativo del que debe partirse en ese análisis es el citado artículo 37 de la LRJSP en su párrafo 2. Al establecerse en dicho precepto una remisión a la legislación que corresponda sobre la materia, se posibilita que el perjudicado pueda acudir al procedimiento administrativo de responsabilidad penal a pesar de que no haya finalizado el proceso penal iniciado con anterioridad: «la exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial». Esta posibilidad de ejercer la acción civil sin esperar a que finalice el proceso penal, a diferencia de lo que ocurre con carácter general (art. 111 LECrim.), en realidad plantea más inconvenientes que ventajas.

Lo que sucede en la práctica es que se disuade al perjudicado para que no ejercite la acción de responsabilidad patrimonial contra el funcionario en el proceso penal, insinuándole que la ejercite en vía administrativa y solo frente a la Administración, ante la eventual falta de solvencia del funcionario. De esta forma el perjudicado que pretenda reclamar al funcionario una responsabilidad patrimonial en el proceso penal debe demandar además a la Administración pública (art. 121 CP). Pero una vez demandada la Administración en vía penal, su responsabilidad deja de ser directa (como ocurre de seguirse la vía administrativa) y pasa a ser subsidiaria. En este caso, la obtención de la indemnización pasa por la condena penal y el agotamiento de los bienes del funcionario (Herrero de Egaña Espinosa de los Monteros, 2004, p. 20).

Además, debe tenerse en cuenta que el derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo (art. 67.1

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas). Cabe entender que, si no se ha interpuesto dentro de plazo la correspondiente acción de responsabilidad frente a la Administración, el ejercicio de la acción penal no permitiría reabrir el plazo para su ejercicio si ya ha prescrito en el momento en la que se inician las acciones penales (García-Trevijano Garnica, 1998, pp. 166 y ss.)¹².

Estamos ante un régimen legal artificioso con costes procesales para las víctimas, para las Administraciones públicas y para el sistema judicial, en el que en ocasiones brilla por su ausencia la seguridad jurídica en materia tan sensible como la responsabilidad de los poderes públicos. La muestra más evidente de la artificiosidad que tiene el ordenamiento español en esta materia radica en las dificultades para definir lo que ha de entenderse por «servicio público» como paradigma de la actividad prestacional de los poderes públicos y en cuya ejecución puede causar daños a sus usuarios. Los artículos 32 a 37 de la LRJSP no concretan si el «servicio público» merece tal calificativo por su titularidad pública, por la función social que desempeña o por el origen de los fondos que lo financian (Gómez Ligüerre, 2019, p. 133).

3.2. Responsabilidad de la Administración sin responsabilidad penal del personal a su servicio

Dejando al margen el criterio objetivo, relativo a la calificación jurídica de los actos que causaron el daño, que distingue entre actividades delictivas y no delictivas, el problema de la concurrencia de jurisdicciones competentes, como ya hemos apuntado, se plantea también con el criterio subjetivo de atribución jurisdiccional. Como veremos, el problema radica en estos casos en la normativa aplicable. El régimen jurídico que resulte de aplicación al eventual responsable del daño será el que acabe determinando la jurisdicción.

¹² Manifiesta diferente opinión Busto Lago (2006, p. 1826), al considerar que en el caso de que el daño cuyo resarcimiento se pretende esté ligado a la comisión de un ilícito penal, mientras este no prescribe, tampoco prescribe la acción de responsabilidad civil, de manera que la vía penal puede servir para intentar obtener una indemnización en aquellos casos en los que ya haya transcurrido el plazo de un año previsto en el artículo 67.1 de la LPACAP. En cualquier caso, el inconveniente de esta manera de enfocar las cosas estriba en que, si el procedimiento penal iniciado termina con el sobreseimiento o la absolución del sujeto al servicio de la Administración inculpado, no podrá considerarse iniciado un nuevo plazo anual.

Cuestión distinta es admitir o no que si la acción penal se ejercita dentro del año siguiente al momento en que se produjo el hecho que motiva la pretensión resarcitoria contra la Administración, queda interrumpida también la prescripción de la acción de responsabilidad frente a la Administración. Frente a esta solución podría argumentarse que la prescripción de ambas acciones es independiente, salvo cuando en el proceso penal se exija conjuntamente la correspondiente responsabilidad patrimonial a la Administración, en cuyo caso la pretensión debería dirigirse simultáneamente contra la Administración. (Roca Guillamón, 2000, pp. 489 y ss.; Busto Lago, 2006, p. 1.827). En contra, García-Trevijano Garnica (1996, pp. 265 y ss.), por entender que la incoación del proceso penal interrumpe también la prescripción de la acción directa frente a la Administración.

3.2.1. En general

Cuando el hecho dañoso no se encuentre tipificado como delito, la jurisdicción competente vendrá determinada por la actividad que ha producido el daño. Si la actividad está sometida a las reglas del derecho privado, como sucede en el caso de que el causante del daño sea un particular (p. ej., concesionario de obra), el orden jurisdiccional competente es el civil (arts. 21 y 22 LOPJ). Si la actividad está sometida a las reglas del derecho público, como sucede en el caso de que el causante del daño sea un funcionario o un agente al servicio de la Administración pública, y el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, el orden jurisdiccional competente es el contencioso-administrativo¹³, no siendo impedimento que a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados o particulares, pudiendo demandarse a la Administración de manera exclusiva o junto con algún particular (Alegre Ávila, 2005, pp. 191 y ss.).

De forma global el artículo 9.2 de la LOPJ atribuye a la jurisdicción civil «además de las materias que le son propias, todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional». Esta regla que recoge la *vis atractiva* de la jurisdicción civil ha venido siendo utilizada por la Sala Civil del Tribunal Supremo en defensa de su propia competencia en materia de responsabilidad, en aquellos casos en que junto a una Administración pública es demandado un particular, o cuando realiza una interpretación restrictiva de lo que deba entenderse por funcionamiento de los servicios públicos, o cuando se quiere evitar el «peregrinaje de jurisdicciones», con todas las graves consecuencias que provoca en el perjudicado, como puede ser el quebrantamiento del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas¹⁴.

Pero este planteamiento es un problema ya no solo de jurisdicción competente, sino que provoca una cuestión de normativa aplicable, pues, dependiendo de los casos, el régimen jurídico aplicable en cuanto a la reparación del daño será también diferente. La jurisdicción civil resuelve con base en un parámetro general de responsabilidad por culpa o negligencia, y la jurisdicción contencioso-administrativa resuelve con arreglo a criterios de responsabilidad objetiva y directa de la Administración pública, por todos los daños causados por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos (Gómez Li-güerre, 2019, p. 132)¹⁵.

Como se ha explicado en líneas anteriores, en el ámbito de la responsabilidad por daños causados por la Administración pública, se consideran indemnizables todos los daños de-

¹³ Artículo 9.4 de la LOPJ, artículo 2 e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa, y ATS de 8 de junio de 2018 (conflicto de competencia núm. 5/2018).

¹⁴ SSTS núm. 18/2004, de 30 de enero; 18 de febrero de 1997 (rec. de casación núm. 892/1993), y 28 de marzo de 1990.

¹⁵ *Vid.* artículos 32 y 36 de la LRJSP.

rivados del funcionamiento del servicio público, sin distinguir entre funcionamiento normal o anormal del servicio correspondiente (art. 32 LRJSP).

La responsabilidad de la Administración por el funcionamiento de los servicios públicos es directa y objetiva. Es directa, ya que frente al administrado responde la Administración y no el funcionario que haya provocado el daño, pues cuando ejerce su cargo no están actuando intereses propios, sino los intereses generales a los que sirve la Administración. Además, es objetiva al prescindir de toda idea de ilicitud o culpa, extendiéndose la obligación de indemnizar incluso a los casos en que no haya existido un funcionamiento defectuoso del servicio público correspondiente (López Menudo *et al.*, 2005, pp. 29 y ss.).

La referencia al funcionamiento de los servicios públicos alude a todo hacer o actuar de la Administración como acto de gestión pública, por lo que no se precisa ilicitud, dolo, culpa o negligencia, sino que basta con probar la existencia del daño y la relación de causalidad (Fernández Valverde, 2011, p. 622). Solo se excluye la responsabilidad directa de la Administración cuando el daño proceda de fuerza mayor, pero no cuando pudo y debió ser previsto¹⁶.

Esta caracterización de la responsabilidad civil de la Administración no impide que la misma pueda concurrir con la responsabilidad disciplinaria de un funcionario. Sin embargo, esta última no puede ser exigida por los ciudadanos aunque hayan sido directamente afectados por los daños causados¹⁷, porque el procedimiento administrativo sancionador solo incumbe e involucra a la Administración y al infractor, sin que el ciudadano perjudicado pueda intervenir más allá de la mera denuncia (Peña López, 2005, pp. 5 y ss.)¹⁸. De ahí que la responsabilidad patrimonial de la Administración también es exclusiva, al suprimirse la acción directa del perjudicado frente a la autoridad o funcionario originadores del daño, pues la posible responsabilidad patrimonial del funcionario, exigible a estos por la vía de la acción de regreso, se configura como una cuestión interna entre la Administración y el empleado público (Díez Sánchez, 2007, pp. 220 y ss.; Herrero de Egaña Espinosa de los Monteros, 2004, pp. 14 y ss.).

El régimen fijado por el legislador no resulta coherente ni eficiente, debido a su falta de sistematización. Frente a la noción del sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración, como una institución perfectamente racional que se asienta sobre la base de principios generales como la objetividad, la realidad revela un sistema de responsabilidad potencialmente inabarcable, que exige para su operatividad una labor de interpretación judicial caracterizada por su naturaleza restrictiva.

¹⁶ Artículo 32.1 de la LRJSP.

¹⁷ Artículo 27 del Real Decreto 33/1986, de 10 enero, por el que se aprueba el Reglamento de régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado.

¹⁸ *Vid.* SSTS de 8 de abril de 2003 (rec. contencioso-administrativo núm. 635/2000) y 26 de octubre de 2000 (rec. de casación núm. 6429/1993), entre otras.

3.2.2. La acción de regreso y el aseguramiento de la responsabilidad de la Administración

Para completar el panorama de las cuestiones de jurisdicción que se plantean cuando nos encontramos ante actos lesivos de personal al servicio de las Administraciones públicas, es necesario traer a colación dos cuestiones complementarias: la acción de regreso y la existencia de un seguro que cubra la responsabilidad civil de la Administración.

En todos los supuestos en que la Administración hubiera tenido que indemnizar al perjudicado por la actuación del funcionario, aparece en escena la denominada vía de regreso¹⁹. Como ya se ha señalado²⁰, para el ejercicio de la acción de regreso por parte de la Administración frente al funcionario que hubiere incurrido en dolo o culpa graves, con carácter previo los particulares deben haber exigido «directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio» (art. 36.1 LRJSP), lo que presupone la existencia de un procedimiento administrativo o jurisdiccional, en el que además de haberse establecido la obligación de la Administración de indemnizar al perjudicado por los daños causados se «hubiere indemnizado a los lesionados» (36.2 LRJSP), por lo que se precisa que se haya procedido al pago de la correspondiente indemnización al tercero perjudicado²¹.

Con respecto al requisito relativo a que la Administración hubiese satisfecho la indemnización a los lesionados, resulta del todo lógico que la Administración no pueda ejercitar la vía de regreso contra el empleado público hasta no haber satisfecho la correspondiente indemnización al sujeto perjudicado, ya que el fundamento de dicha acción de repetición es, precisamente, que la Administración obtenga un resarcimiento por el perjuicio económico que ha sufrido al responder por los daños ocasionados por su personal (López Gil, 2021, pp. 203 y 204). Si la Administración tuviere concertado un seguro para cubrir este tipo de daños, y es la compañía aseguradora la que ha indemnizado al tercero, no procederá el ejercicio de la acción de regreso²².

La acción de regreso deberá ejercitarse en un procedimiento administrativo cuyo objeto es determinar la existencia o no de responsabilidad del empleado público. Existirá esta responsabilidad cuando quepa apreciar dolo o negligencia grave, «ponderándose el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al

¹⁹ Artículo 36.2 de la LRJSP.

²⁰ *Vid. supra* 3.2.1. En general.

²¹ En este sentido, STSJ de Andalucía de 2 diciembre de 2015 (rec. contencioso-administrativo núm. 597/2012). Puede consultarse también, por ejemplo, entre otras, la STSJ de Galicia de 21 de noviembre de 2018 (rec. de apelación núm. 265/2018).

²² Artículos 36.2 de la LRJSP y 43 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del contrato de seguro (LCS). *Vid.*, no obstante, las apreciaciones de Peña López (2005, pp. 24 y ss.).

servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso» (art. 36.2 LRJSP).

El conflicto de jurisdicciones solo se producirá en los casos que haya responsabilidad penal del funcionario y responsabilidad civil de la Administración, por lo que este procedimiento administrativo para el ejercicio de la acción de regreso no tiene mucho sentido, ya que si hay sentencia penal condenatoria, no es preciso volver a enjuiciar en el procedimiento administrativo de la acción de regreso el grado de dolo o culpa.

Junto a la acción de regreso, un segundo factor que influye en la determinación de la jurisdicción competente es la existencia de un seguro de responsabilidad civil. Sin embargo, es curioso observar cómo en las reclamaciones frente a las Administraciones públicas, en general, no se tiene en cuenta la cobertura de ese seguro y no se acostumbra a demandar de manera conjunta a la Administración y a la aseguradora, ni tampoco se ejercita la acción directa contra la aseguradora (Busto Lago, 2006, pp. 1767 y ss.). En consecuencia, el perjudicado no obtiene la indemnización con inmediatez y, además, no puede solicitar los elevados intereses del artículo 20 de la LCS que, en su caso, podría solicitar²³.

La ventaja del aseguramiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración es la posibilidad de ejercicio de la acción directa que favorece que el perjudicado pueda obtener una indemnización rápida y evitar que este deba acudir a la Administración a través de un procedimiento administrativo. Además se reducen los costes de gestión de la tramitación de los siniestros porque permite instrumentar la responsabilidad de la Administración a través de la póliza (Gómez Ligüerre, 2007, pp. 263 y ss.; Arquillo Colet, 2004, pp. 1 y ss.).

El problema del ejercicio de la acción directa frente a la compañía aseguradora es la determinación de la jurisdicción competente: la civil o la jurisdicción contencioso-administrativa (Busto Lago, 2006, pp. 1.786 y ss.; Gómez Ligüerre, 2001, pp. 1 y ss.), con el consiguiente temor a la condena en costas procesales. En la solución normativa actual es clara la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa, dado que el artículo 21.1 c) de la Ley 29/1998, de la jurisdicción contencioso-administrativa, al regular la legitimación pasiva, considera parte demandada a «las aseguradoras de las Administraciones públicas, que siempre serán parte codemandada junto con la Administración a quien aseguren». Y en el mismo sentido, el artículo 9.4 de la LOPJ, al enumerar las pretensiones atribuidas a los tribunales del orden contencioso-administrativo, establece que «igualmente conocerán de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva».

Estos preceptos solo se refieren a los casos en que las compañías aseguradoras sean siempre parte codemandada junto con la Administración a la que aseguren. Si solo se ejercita la acción directa frente a la aseguradora, sin demandar a la vez a la Administración causante

²³ STS de 11 de febrero de 2020 (Norma CEF NSJ061312).

del daño, parece que el orden jurisdiccional competente sería el civil (Blázquez Martín, 2020, pp. 123 y 124)²⁴, pues la acción directa, al no exigir litisconsorcio pasivo alguno, se articula sobre una solidaridad impropia, indudablemente peculiar, que tolera el ejercicio autónomo de cada acción procesal (García Garnica, 2020, pp. 47-55). Además, de ejercerse la acción directa frente a la aseguradora ante el orden jurisdiccional de lo contencioso-administrativo sin code mandar a la Administración, el tribunal debería inadmitir la demanda por defecto de jurisdicción (Busto Lago, 2006; Gamero Casado, 2004, pp. 1.934 y ss.; García Garnica, 2020, pp. 42-44)²⁵.

La obligada convivencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública, regulada por el derecho administrativo, y de la acción directa contra la aseguradora, con la naturaleza civil que le confieren los artículos 73 y 76 de la LCS, es un clásico de los conflictos de jurisdicción. Las dudas que desde siempre han acompañado a esta materia se han ido resolviendo a través de los pronunciamientos tanto de las salas Primera y Tercera como de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo. Pero, en paralelo a esta evolución de la jurisprudencia, las sucesivas reformas legales han ocasionado nuevas discordancias normativas, de modo que, todavía en la actualidad, nos encontramos con problemas que no están resueltos por el Tribunal Supremo (Blázquez Martín, 2020, p. 123).

Una de las posibilidades con las que cuenta el perjudicado para reclamar la responsabilidad de la Administración pública es acudir a la vía administrativa, aunque eso no impide que posteriormente pueda, si lo desea, ejercitar también la acción directa frente a la aseguradora, debiendo tener en cuenta dos supuestos:

Primer supuesto: Que, una vez declarada en vía administrativa la responsabilidad de la administración, y siendo firme tal declaración, bien por agotar la vía de recursos ante ella o bien por la falta de impugnación por parte del perjudicado, este ejercite la acción directa contra la aseguradora. En estos casos no resulta posible volver a plantear en este proceso civil, a través de la cuestión prejudicial, los términos o alcance de la responsabilidad patrimonial de la Administración, ya que sobre esta ya ha recaído resolución administrativa ofrecida por la propia Administración, y esta ha sido consentida o aceptada por el perjudicado, aunque sea de forma tácita, al no impugnarla, pudiendo haberlo hecho²⁶.

Segundo supuesto: Que, una vez, declarada la responsabilidad de la Administración por sentencia firme dictada en la jurisdicción contencioso-administrativa, el perjudicado ejercite la acción directa exclusivamente contra la aseguradora. De modo similar, pero ahora sí, por el efecto de cosa juzgada incuestionable, tampoco se puede modificar ni tratar de

²⁴ Vid. AATS, Sala Especial de Conflictos de Competencia, núm. 60/2004, de 18 de octubre, y de 28 de junio de 2004 (conflicto de competencia núm. 70/2003); y SSTS de 15 de octubre de 2013 (rec. de casación núm. 1578/2011), 5 de junio de 2019 (NormaCEF NCJ064262) y 5 de noviembre de 2019 (NormaCEF NCJ064631).

²⁵ Vid. Auto de la Sala de Conflictos de Competencia de 12 de marzo de 2013 (conflicto de competencia núm. 27/2012) y STS de 5 de octubre de 2013 (rec. de casación núm. 1578/2011).

²⁶ En este sentido STS de 25 de mayo de 2021 (NormaCEF NCJ065616).

determinar de nuevo la responsabilidad patrimonial de la Administración ante el orden civil, por el hecho de ejercitar la acción directa frente a la aseguradora, pues existe sentencia firme que se pronuncia sobre esta cuestión, y que ha sido dictada de un órgano judicial del orden contencioso-administrativo, que, además, es el competente en la materia, y cuya resolución firme sí despliega efecto de cosa juzgada²⁷.

A los efectos de mayor eficiencia y seguridad jurídica, en cuanto a la jurisdicción competente ante la que formular la pretensión de reclamación por el perjudicado, cabría repensar la normativa del contrato de seguro en los casos que el asegurado tenga naturaleza de Administración pública, contemplando la posibilidad de eliminar el ejercicio de la acción directa de manera exclusiva frente al asegurador, lo que comportaría la supresión de un derecho autónomo que, con carácter general, está en manos del perjudicado cuando el agente del daño tiene asegurada su responsabilidad civil (Jiménez López, 2011, p. 122; Busto Lago, 2006, pp. 1.767 y ss.).

Además de problemas estrictamente procesales, los tribunales civiles deben resolver la acción directa aplicando con carácter prejudicial los parámetros propios del derecho administrativo, pronunciándose prejudicialmente sobre la existencia de responsabilidad de la Administración cuando se ejercite solo la acción frente a la aseguradora (art. 42 LEC). En cuanto al derecho aplicable y el conocimiento prejudicial, el problema que se detecta es que el pronunciamiento prejudicial sobre si la Administración ha incurrido en responsabilidad patrimonial se verificará conforme a la normativa prevista en la LRJSP, y ese pronunciamiento lo será a los solos efectos del proceso civil, sin que ello suponga reconocerle competencia a la jurisdicción civil para declarar la responsabilidad de la Administración pública asegurada (Blázquez Martín, 2020, p. 124).

4. El conflicto competencial con la jurisdicción laboral

4.1. Evolución de la atribución competencial

En las pretensiones indemnizatorias derivadas de daños consecuencia de accidentes laborales, tradicionalmente no se ha cuestionado la competencia de la jurisdicción social por parte de la Sala Social del Tribunal Supremo (Gómez Ligüerre, 2016, p. 14; Martín Casals y Ribot Igualada, 2010, pp. 227 y ss.)²⁸. Como afirmaron hace años Cavanillas Múgica y Tapia Fernández (1995, p. 84) «la expresión "responsabilidad civil" no significa responsabilidad residenciable ante la jurisdicción civil, sino simplemente responsabilidad no criminal, sin prejuzgar

²⁷ Acerca de esta posibilidad de pronunciar la STS de 25 de febrero de 2014 (rec. de casación núm. 673/2012).

²⁸ SSTs de 6 de octubre de 1989 y 15 de noviembre de 1990.

su naturaleza (contractual o extracontractual) ni la jurisdicción competente (laboral o civil)». En cambio, la Sala Civil del mismo tribunal ha venido considerando que resulta competente el orden jurisdiccional civil (Luque Parra y Ruiz García, 2002, p. 6). En ocasiones, esa consideración se ha basado en argumentos de carácter procesal, insinuando la incongruencia en que se podría incurrir al no respetar la relación jurídica formal establecida por las partes, cuando la pretensión se fundamenta en la responsabilidad civil extracontractual²⁹. En otras ocasiones, esa línea de pensamiento se ha sustentado en argumentos de carácter sustantivo, al considerar que la responsabilidad civil del empresario por accidente laboral es de naturaleza extracontractual, y de que se trataba de sucesos que se encontraban fuera de la rigurosa órbita de lo pactado en el contrato de trabajo³⁰. Y, en otras ocasiones, se ha utilizado simplemente el argumento de la *vis atractiva* del orden jurisdiccional civil (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 258-264).

Este conflicto de jurisdicciones fue el detonante para que en los años 90 del siglo pasado la Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo estableciera el criterio de que el orden social era el órgano jurisdiccional competente para conocer de los daños y perjuicios derivados de accidentes laborales³¹. Aunque en resoluciones posteriores el criterio establecido por la Sala de Conflictos se mantuvo y consolidó, el problema de la jurisdicción competente continuó vigente, pues al ser resoluciones que no crean doctrina, la Sala Civil no modificó su postura (Díez-Picazo Giménez, 2007, pp. 239 y ss.). La Sala Social continuó incardinando los accidentes laborales en el orden jurisdiccional social³², si bien eludiendo el problema de la calificación del tipo de responsabilidad³³.

No es hasta finales de los años 90 cuando el criterio de la Sala de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo tuvo su repercusión en la Sala Civil, llegándose a establecer una nueva línea jurisprudencial en la que se excluía la competencia de la jurisdicción civil cuando la pretensión resarcitoria se fundaba en el incumplimiento de normas laborales³⁴. Sin embargo, la Sala Civil con posterioridad volvió al criterio tradicional de asumir su propia competencia en los supuestos en que el daño se ocasiona fuera de la órbita de lo rigurosamente pactado en el contrato de trabajo³⁵. En función del *petitum* de la demanda la Sala Civil reconocía la competencia de la jurisdicción civil si la demanda se fundaba en culpa extracontractual de los empresarios

²⁹ SSTS de 24 de junio de 1969, 3 de noviembre de 1976 y 5 de julio de 1983.

³⁰ SSTS de 4 de octubre de 2004 (rec. de casación núm. 2486/1998) y 13 de julio de 1999 (rec. de casación núm. 3619/1994), entre otras.

³¹ ATS de 23 de diciembre de 1993 (RJ 1993\10131).

³² SSTS de 22 de junio de 2005 (NormaCEF NSJ018945) y 1 de diciembre de 2003 (NormaCEF NSJ041021), entre otras.

³³ SSTS de 22 de junio de 2005 (NormaCEF NSJ018945) y 1 de diciembre de 2003 (NormaCEF NSJ041021), entre otras.

³⁴ SSTS de 24 de diciembre de 1997 (rec. de casación núm. 3219/1993) y 20 de marzo de 1998 (rec. de casación núm. 741/1994).

³⁵ SSTS de 8 de octubre de 2001 (RJ 2001\7551) y 26 de mayo de 2000 (RJ 2000\3497), entre otras.

demandados por la vía de los artículos 1902 y 1903 del CC³⁶, y reconocía la competencia de la jurisdicción laboral³⁷ si la demanda se basaba en la infracción exclusiva de normas laborales³⁸.

Un paso decisivo para que la Sala Civil reorientara de nuevo su línea decisoria se produjo cuando la Sala de Conflictos, recapitulando anteriores criterios, concluyó en el auto de 28 de febrero de 2007 que la competencia corresponde al orden social de la jurisdicción, porque lo verdaderamente importante es que el daño se impute «a un ilícito laboral y no civil, que puede derivar tanto de lo pactado como de lo impuesto por la ley». Cuando el artículo 9.5 de la LOPJ señala que son competentes los jueces y tribunales de lo social para conocer las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, debe entenderse que si se comete un ilícito laboral, nos hallamos dentro de «la rama social del Derecho». El orden jurisdiccional civil «únicamente opera cuando el daño sobrevenido no se produce con motivo u ocasión del trabajo, sino que se vincula a una conducta del empleador ajena al contenido obligacional del contrato de trabajo»³⁹.

Este razonamiento lo hizo suyo el Pleno de la Sala Civil, en sentencia de 15 de enero de 2008, posibilitando la aproximación al criterio mantenido por la Sala Social, fijando la doctrina según la cual, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 de la LOPJ, «las reclamaciones por responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo deben ser competencia de la jurisdicción social»⁴⁰.

En definitiva, el criterio fijado por la Sala Civil permite que la jurisdicción social resulte competente para fijar la responsabilidad cuando los daños causados se deben al incumplimiento de normas que obligan al empresario como empleador y cuyo cumplimiento hubiera evitado el accidente. Y permite a la jurisdicción civil ser competente en el resto de los casos, ajenos a la existencia de una relación especial entre causante y víctima (Gómez Ligüerre, 2016, pp. 17 y 18).

Este cambio de posturas en la línea jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo, reconociendo la competencia de uno u otro orden jurisdiccional en función del *petitum* de la demanda, es criticable. La Sala Cuarta reconocía su propia competencia para resolver las acciones de reclamación de daños producidos en el seno de una relación laboral, mientras que la Sala Primera reconocía la competencia de la jurisdicción civil si la demanda se fundaba en culpa extracontractual de los empresarios demandados por la vía de los artícu-

³⁶ SSTS de 20 de julio de 2006 (RJ 2006\4740) y 4 de octubre de 2006 (RJ 2006\6427).

³⁷ STS de 11 de febrero de 2000 (RJ 2000\673) y AATS, Sala Especial de Conflictos de Competencia, de 23 de diciembre de 1993 (RJ 1993\10131) y 4 de abril de 1994 (RJ 1994\3196).

³⁸ SSTS de 6 de marzo de 2006 (RJ 2006\1574), 4 de mayo de 2006 (RJ 2006\4060) y 28 de septiembre de 2006 (RJ 2006\6497).

³⁹ ATS, Sala Especial de Conflictos de Competencia, 28 de febrero de 2007 (RJ 2007\8689).

⁴⁰ STS de 15 de enero de 2008 (NormaCEF NCJ042182).

los 1902 y 1903 del CC, y de la jurisdicción social si la demanda se basaba en la infracción exclusiva de normas laborales (Reglero Campos, 2006, pp. 164 y ss.).

Esta posible elección de jurisdicción provoca un problema de inseguridad jurídica, debido a que los criterios que se utilizan para resolver los mismos problemas en la jurisdicción civil y social son diferentes. Así se puso de relieve en el Informe del CGPJ sobre «Siniestralidad laboral: análisis de la respuesta jurisdiccional», que fue elevado al Pleno del CGPJ el 17 de enero de 2007⁴¹. Se recogen en este informe las principales diferencias que se observan en el modo de resolver los asuntos en uno y otro orden jurisdiccional. Así, se destaca que la jurisprudencia de la Sala Primera se decanta en muchas ocasiones por una responsabilidad que denomina cuasiobjetiva, o por aplicar la teoría del riesgo y la inversión de la carga de la prueba⁴², mientras que la Sala Cuarta defiende la existencia de responsabilidad basada en la culpa, sin inversión de la carga de la prueba⁴³. Pero además las discrepancias afectan al importe de la indemnización, lo que puede comportar un problema de no estimación de costas. La Sala Primera considera que la cuantía total de la indemnización es independiente de las prestaciones de la Seguridad Social, por lo que estas no deben tenerse en cuenta a la hora de fijar su importe: cabría, pues, la acumulación de indemnizaciones (Carrancho Herrero, 2010, pp. 269 y ss.). En cambio, para la Sala Cuarta, estas prestaciones de la Seguridad Social vienen a cubrir el lucro cesante derivado de la pérdida del salario, pero dejan fuera de la cobertura todos los perjuicios que puedan derivarse de otros daños que puedan tener su causa en el accidente. En este sentido, se considera que cuando se ejercita una acción de responsabilidad por daños se deben descontar las prestaciones de la Seguridad Social, aunque distinguiendo de estas el «recargo de prestaciones» a cargo del empresario, que no puede ser descontado teniendo en cuenta su naturaleza asimilada a una sanción (Moliner Tamborero, 2011, pp. 694 y ss.).

4.2. Pluralidad de demandantes y de demandados

El problema de la jurisdicción competente para conocer de las reclamaciones por daños no queda zanjado con la cuestión expuesta en el apartado anterior. En primer lugar, porque en los supuestos de concurrencia de demandados el demandante deberá elegir la jurisdicción que vaya a conocer de su pretensión (Díaz Moreno y Martín Huertas, 2009, p. 367; Carrancho Herrero, 2010, pp. 94 y ss.; Yzquierdo Tolsada, 2008, pp. 91 y ss.). Así ocurre cuando producido un daño, se demanda al empresario y además a un tercero ajeno a la relación laboral –p. ej. director técnico de la obra–, o a otro trabajador que se ha visto invo-

⁴¹ Informe del CGPJ disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Estudios/Siniestralidad-laboral---analisis-de-la-respuesta-jurisdiccional--Estudio-del-Consejo-General-del-Poder-Judicial->.

⁴² En este sentido, STS de 19 de noviembre de 2008 (NormaCEF NSJ030901).

⁴³ SSTS de 17 de julio de 2007 (NormaCEF NSJ032147), 7 de febrero de 2003 (RJ 2003\1828) y 2 de octubre de 2000 (NormaCEF NSJ008351).

lucrado en el accidente –operario con una máquina–, o a un cliente de la empresa que ha participado en el accidente laboral –piénsese en el supuesto de un vehículo que colisiona contra el lugar del trabajo– (Sempere Navarro, 2008; Molins García-Atance, 2010, p. 18). Y, en segundo lugar, se encuentra el tema de la posible concurrencia en un mismo procedimiento contra un mismo empresario de demandantes que fueran trabajadores y con otros que fueran extraños a la relación laboral (Gómez Ligüerre, 2016, p. 18).

4.2.1. Concurrencia de demandados: la vía de un único procedimiento o la jurisdicción electiva

Hay hipótesis en las que en un único accidente laboral pueden verse involucrados diversos sujetos ligados al trabajador (víctima) por relaciones de distinta índole. Un simple criterio de lógica procesal y material hace que la pretensión indemnizatoria frente a los eventuales responsables del daño deba ventilarse en el mismo proceso. Así ocurre en los casos en que un trabajador sufre un accidente laboral debido a que el director técnico de una obra desarrolla sus funciones de manera imprudente, en cuyo caso existirá responsabilidad extracontractual, y el empresario no ha cumplido con las oportunas medidas de seguridad con evidente responsabilidad extracontractual⁴⁴.

Dejando de lado la cuestión de la calificación de la responsabilidad contractual o extracontractual, en estos casos el trabajador, como víctima, podría dirigirse solo contra el director técnico, solo contra el empresario, o bien contra ambos. Si se opta por acudir a un único orden jurisdiccional, el problema radica en determinar si en estos casos se trata de una acumulación subjetiva de acciones o si se exigirá un litisconsorcio pasivo impropio (sea cual sea el orden jurisdiccional que conozca la pretensión) (Guzmán Fluja y Zafra Espinosa de los Monteros, 2008, pp. 8 y ss.).

A la acumulación subjetiva de acciones se refiere el artículo 72 del LEC, al señalar que «podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir», aclarando el precepto que «se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos». Se admite pues la acumulación de las acciones que se refieren a sujetos activos o pasivos plurales, pero para el ejercicio acumulado de las acciones se exige el requisito de que concurra una cierta conexidad entre las mismas, en cuanto que es necesario que provengan de un mismo título o causa de pedir, entendiéndose que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando se funde en los mismos hechos (Molins García-Atance, 2010, p. 18).

⁴⁴ Igualmente, en el caso del empresario que subcontrata todo o parte de su actividad laboral. Los supuestos de contratas y subcontratas tienen en ocasiones una regulación específica, como ocurre en el ámbito de la construcción con la Ley 32/2006, de 18 de octubre, cuyo artículo 7.2 establece en estos casos una responsabilidad solidaria de contratista y subcontratista.

En este mismo sentido, la acumulación subjetiva de acciones viene regulada en el artículo 25.3 de la vigente Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, al indicar que «también podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno o varios actores tengan contra uno o varios demandados, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir. Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos».

Por su parte, la exigencia del litisconsorcio pasivo se funda en el carácter inescindible de la pretensión ejercitada en el proceso, donde se exige demandar conjuntamente a todos los sujetos involucrados. El artículo 12.2 de la LEC impone el litisconsorcio «cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada solo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa».

La vía de la jurisdicción electiva ante una pluralidad de demandados pone sobre la mesa la necesidad de adoptar un régimen coherente en cuanto a los efectos de cosa juzgada cuando existen dos sentencias contradictorias. Hay que tener en cuenta que todas las previsiones relativas a la cosa juzgada formal, y la cosa juzgada material, no tienen encaje si, sobre los mismos hechos con varios demandados implicados en un mismo evento dañoso, existen dos sentencias contradictorias (Moliner Tamborero, 2011, p. 722).

Para ilustrar esta idea puede resultar muy útil partir del supuesto de la STS de 21 de febrero de 2006, en la que el Tribunal Supremo se pronunció sobre la vinculación de los órganos de la jurisdicción civil al previo pronunciamiento de la jurisdicción laboral sobre el mismo accidente.

Se trataba de una reclamación por daños provocados por el empresario derivados de accidente de trabajo. Los familiares del trabajador fallecido acudieron a la jurisdicción laboral que desestimó sus pretensiones. Con posterioridad acudieron a la jurisdicción civil para exigir responsabilidad por culpa extracontractual. En primera instancia, tras rechazar las excepciones de cosa juzgada y prescripción invocadas por la demandada, se apreció una concurrencia de culpas entre la víctima y la empresa al 50 %. La parte demandada recurrió en apelación y la Audiencia Provincial de Asturias⁴⁵ estimó el recurso de apelación y apreció la concurrencia de cosa juzgada en virtud del pronunciamiento anterior procedente de la jurisdicción laboral. Sin embargo, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo acogió el recurso de la parte actora y resolvió de igual forma que el juzgador de primera instancia, apreciando una concurrencia culposa entre trabajador y empresario, reduciendo en un 50 % la indemnización que estimaba procedente⁴⁶.

Admitida la doble competencia jurisdiccional, civil y social, el problema que se plantea el TS surge al determinar la relación entre ambas jurisdicciones, teniendo en cuenta los ante-

⁴⁵ SAP de Asturias de 4 de mayo de 1999 (rec. de apelación núm. 632/1998).

⁴⁶ STS de 21 de febrero de 2006 (NormaCEF NCJ047559).

cedentes del caso en los que la actora acude a la jurisdicción civil después de haberlo hecho ante la social, con resultado contrario a sus pretensiones. En tal sentido afirma la sentencia que cuando, como sucede en el presente caso, la prejudicialidad se produce fuera de la órbita asignada al conocimiento del orden jurisdiccional respectivo, su eficacia opera exclusivamente dentro del proceso en que se produce, y no alcanza eficacia de cosa juzgada dentro del orden jurisdiccional al que compete finalmente el examen de la cuestión. La prejudicialidad tiene, como explica la doctrina, un mero valor *incidenter tantum*, esto es, permite ser resuelta de otro modo por la jurisdicción concernida por las normas aplicables. En definitiva, al ser un pronunciamiento que incumbe en atención a las normas aplicables (arts. 1902 y 1903 CC) a los tribunales de lo civil o en el ejercicio de acciones civiles, cuando se produce en otra jurisdicción esas normas tienen valor dentro del mismo proceso, pero no pueden proyectarse más allá de su propio orden jurisdiccional, por lo que no alcanzan eficacia de cosa juzgada⁴⁷.

4.2.2. La concurrencia de demandantes

Frente a la concurrencia de demandados, la de demandantes presenta una problemática diferente. Para ilustrarla partimos del caso conocido como «Uralita» en una reclamación por los daños causados por el amianto⁴⁸.

Se trata de la sentencia del Pleno del Tribunal Supremo (Sala Civil) de 3 de diciembre de 2015, que sentó una doctrina novedosa en estas hipótesis de pluralidad de demandantes víctimas directas o indirectas de accidentes laborales. Reconoció que la jurisdicción civil no era competente para enjuiciar la reclamación de los trabajadores y sus sucesores contra las empresas demandadas, por tener su origen en la relación laboral y en el eventual incumplimiento de normas de seguridad y salud laboral. Por tanto, en la pretensión de responsabilidad laboral es competente el orden jurisdiccional de lo social y debe ser resuelta conforme a la normativa que disciplina la seguridad laboral y los deberes empresariales en materia de protección de los trabajadores. No obstante sí se consideró competente para el conocimiento de las pretensiones de resarcimiento de las amas de casa que habían contraído alguna de las enfermedades provocadas por el amianto como consecuencia de la inhalación de sus fibras al manipular la ropa de trabajo de sus maridos, por tratarse de una reclamación entre particulares por un daño causado al margen de cualquier relación jurídica que reconozca al demandado un régimen especial de responsabilidad, que debe ser resuelta con arreglo a las normas generales del Código Civil en materia de responsabilidad civil extracontractual (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 286-293; Asua González, 2016).

A pesar de que el daño sufrido por todos los demandantes tenía la misma causa y unos mismos potenciales responsables y que las pretensiones ejercidas por los demandantes en

⁴⁷ STS de 15 de enero de 2008 del Pleno de la Sala de lo Civil (NormaCEF NCJ042182).

⁴⁸ STS de 3 de diciembre de 2015 (NormaCEF NCJ060643).

el proceso eran diferentes, esta sentencia del año 2015 resolvió el problema de atribución competencial que se le planteaba de manera diferente a la establecida hasta la fecha, al concentrar la competencia judicial por razón de la materia, con independencia del régimen o naturaleza legal de los demandados, entendiéndose que la diversidad de regímenes venía impuesta por los demandantes y no por los demandados. Esta perspectiva coloca a los tribunales de lo social que hayan de conocer de la reclamación que presenten los demandantes respecto de los que la jurisdicción civil se ha declarado incompetente, en la delicada situación de juzgar unos hechos y determinar unas responsabilidades que ya han sido decididas por la jurisdicción civil (Gómez Ligüerre, 2016, p. 22.).

El Tribunal Supremo no examinó si las empresas demandadas incumplieron sus deberes de cuidado respecto de sus trabajadores (Dominguez Martínez, 2016, p. 209), pero concluyó que el amianto que estos emplearon en sus puestos de trabajo fue la causa del daño que sufrieron tres amas de casa, y que ese daño fuera imputable a las compañías demandadas.

Debe observarse que al no juzgarse la pretensión respecto de la que se ha declarado incompetente, la sentencia civil no es apta para desplegar ninguno de los efectos propios o similares a los de la cosa juzgada. Para los trabajadores afectados y sus sucesores no hay sentencia civil previa que haya declarado nada más que la competencia de la jurisdicción social. No obstante, la conexión de su pretensión con la resuelta por la sentencia civil respecto de las amas de casa es notoria.

La jurisdicción laboral que acabe conociendo de la reclamación de los trabajadores y sus sucesores, contra las compañías para las que trabajaron, se encontrará en una posición análoga a la que se encuentran los tribunales de lo civil que han de decidir sobre la responsabilidad civil derivada de delito, en los casos en que la víctima se reservó sus acciones civiles para ejercitarlas ante la jurisdicción civil, una vez finalizado el proceso penal que ha decidido sobre la responsabilidad penal del causante del daño. En estos escenarios, el tribunal civil debe decidir sobre la responsabilidad civil derivada de unos hechos que ya han sido probados por el tribunal penal y cuya existencia vincula al tribunal civil, que, evidentemente, no puede negar la existencia de lo declarado como probado en un proceso penal anterior entre las mismas partes. En el caso «Uralita», no hay nada parecido a la eficacia de la cosa juzgada, pero a partir del momento en el que declara la responsabilidad de las compañías demandadas, vincula su actuación a unos daños que son los mismos y tienen el mismo origen que los daños por los que reclamarán una indemnización los trabajadores y sus sucesores ante la jurisdicción social (Gómez Ligüerre, 2016, pp. 28 y ss.).

La vinculación del tribunal de lo social respecto de las valoraciones y conclusiones del proceso civil previo debería ser completa, pues ambos tribunales valoran si unos mismos hechos dan lugar a una misma pretensión indemnizatoria, salvo que se considere, como parece que admite la Sala Primera, que la responsabilidad de las compañías demandadas dependerá en lo laboral, no de la efectiva causación de un daño, sino del incumplimiento de normas laborales (Asua González, 2016). Este planteamiento da lugar a un debate de mayor calado que se escapa a las pretensiones de este trabajo, pero supondría el reconocimien-

to de una responsabilidad por contingencia profesional diferente de la responsabilidad civil general, pues en lugar de buscar la reparación del daño se limitaría a vincular consecuencias al incumplimiento de normas. Algo que es más propio del derecho sancionador que del ámbito que es propio de la responsabilidad civil.

5. Una propuesta de *lege ferenda*

5.1. La fijación del nivel óptimo de especialización

Como hemos visto, la pretensión indemnizatoria de las víctimas es resuelta por tribunales pertenecientes a jurisdicciones diferentes y conforme a normas materiales también diferentes propias de cada una de las jurisdicciones.

No puede ponerse en duda que la especialización judicial favorece la reducción de los costes marginales en la medida que se acorta la duración de los procedimientos y hace que se incremente la calidad técnica de las resoluciones judiciales. Además, promueve un mejor conocimiento del derecho, que fomentará la coherencia interna y la uniformidad de la jurisprudencia emanada por los órganos jurisdiccionales especializados (Gomez Ligüere, 2019, p. 324; Doménech Pascual y Mora-Sanguinetti, 2015, pp. 10-11).

Pero la especialización judicial trae consigo determinados efectos negativos con los que es preciso contar: a) acarrea costes de gestión por la creación y puesta en funcionamiento de nuevos órganos jurisdiccionales –así, Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo–, para resolver los problemas que ocasionen los casos de dudosa asignación; b) reduce la diversidad jurisprudencial dificultando la rectificación de las doctrinas erróneas y obstaculiza su progreso; c) induce a la pérdida de atractivo de ciertos destinos de la carrera judicial; d) genera costes derivados de la dificultad de deslindar las competencias de los órganos especializados; e) comporta la pérdida de proximidad geográfica del justiciable respecto de la Administración de justicia; f) ocasiona problemas de adaptación de la estructura judicial para hacer frente a las fluctuaciones de la demanda; g) da pie a que los jueces incurran en prejuicios y adopten resoluciones estereotipadas; h) provoca un incremento de la complejidad del derecho; i) tolera incoherencias y contradicciones que afecten a las doctrinas emanadas por diferentes tipos de órganos jurisdiccionales sobre problemas análogos; j) permite la influencia indeseable de ciertos sesgos e intereses espurios sobre las decisiones de los jueces así como la comisión de irregularidades por parte de los mismos (Gómez Ligüere, 2019, p. 325; Doménech Pascual y Mora-Sanguinetti, 2015, pp. 12 y ss.).

Un sistema de responsabilidad civil con pretensiones de eficiencia ha de verificar los ámbitos del derecho para los que la especialización presenta ventajas comparativas respecto del modelo del tribunal generalista, y además comprobar la intensidad de la especialización ponderando si la fragmentación está justificada por las ventajas asociadas con

la especialización de las jurisdicciones y, en su caso, de los tribunales (Gómez Ligüerre, 2019, p. 326). Pero es que a ello debe sumarse que es preciso establecer el nivel óptimo de especialización examinando si los beneficios marginales de la medida son superiores a sus costes (Doménech Pascual y Mora-Sanguinetti, 2015, p. 10). La especialización resultará más beneficiosa cuanto mayor sea la complejidad técnica y la similitud de los asuntos a resolver, así como la necesidad de resolverlos de manera uniforme y ágil. Por el contrario, la especialización no resultará tan beneficiosa cuanto mayor sea la lejanía geográfica respecto de los justiciables, o mayor sea el riesgo de captura y activismo judicial (Doménech Pascual y Mora-Sanguinetti, 2015, pp. 25 y ss.).

La división entre órdenes de la jurisdicción y su especialización únicamente tendrá sentido en un derecho de daños con pretensiones de eficiencia cuando las normas de atribución garantizan la exclusividad en una determinada materia que a la vez goce de una unidad en sí misma, y que además genere el suficiente volumen de asuntos que justifique el establecimiento de tribunales especializados para resolver todos los pleitos que se susciten (Gómez Ligüerre, 2019, p. 327).

5.2. El establecimiento de criterios de atribución exclusivos y unívocos

En el derecho español de daños la distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales no atiende a las víctimas, sino a los posibles responsables de los daños (Gómez Ligüerre, 2016, p. 4). Las diferencias entre órdenes jurisdiccionales dependen del régimen jurídico que sea de aplicación al potencial responsable. Las diferencias solo desaparecen cuando el daño es consecuencia de un ilícito penal. En este caso, la atribución de competencia no obedece a la naturaleza de la pretensión indemnizatoria ejercitada por la víctima del daño, sino a la presunta naturaleza criminal de los comportamientos que también causaron los daños. Puede decirse por tanto que, en cuanto a la distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales, el derecho español de daños es un derecho de responsables, debido a que no se atiende a la pretensión de la víctima (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 328-329).

Y a la vista del criterio de distribución de competencias entre órdenes jurisdiccionales puede ocurrir que diferentes víctimas que hayan sufrido idéntico daño sigan procedimientos diferentes ante jurisdicciones diferentes, con la aplicación de normas materiales determinadas que regulan la pretensión indemnizatoria de la víctima de modo diferente. Que una misma pretensión sea considerada de forma diferente por distintos sectores del ordenamiento cuya aplicación corresponde a los tribunales especializados por razón de la materia plantea la duda sobre la conveniencia de la especialización judicial en materia de derecho de daños (Gómez Ligüerre, 2019, p. 329).

La exclusividad de la atribución y la unidad de su contenido pueden materializarse atribuyendo la especialización por razón de la materia o por razón del demandante. El problema

del derecho español de daños es que combina ambos criterios cuando trata de la misma pretensión indemnizatoria. La especialización judicial en derecho de daños comporta que pretensiones indemnizatorias materialmente idénticas sean resueltas por diferentes tribunales y con arreglo a reglas procesales y materiales diferentes.

En materia de daños en el derecho español realmente no hay especialización judicial, en el sentido de que se atribuya la asignación exclusiva y excluyente de un determinado tipo de asuntos a una categoría especial de tribunales. En el derecho español de daños la especialización no se produce por razón de la materia, salvo en aquellos casos en que el daño sea consecuencia de un delito cuya pena ha sido decidida por un tribunal de lo penal y siempre que la víctima no se haya reservado las acciones civiles (Gómez Ligüerre, 2019, p. 330).

Para que la especialización judicial que derivaría de la existencia de varios órdenes jurisdiccionales no pierda sentido, considero que los criterios de atribución sean exclusivos y unívocos, para evitar que una misma pretensión sea conocida por tribunales pertenecientes a cualquiera de los órganos jurisdiccionales, conforme a normas materiales diferentes y en procesos regidos por normas distintas, pues el contenido de la pretensión de la víctima siempre es el mismo: el resarcimiento del daño.

Desde la perspectiva de la víctima, la diversidad de regímenes legales de responsabilidad civil no tiene justificación. Pensemos en una actividad dañosa realizada por un particular; producidos los daños, la víctima ha de probar la culpa del responsable y, en cambio, en una actividad materialmente idéntica la víctima se beneficia del carácter objetivo de la responsabilidad cuando esta se exige a la Administración, titular de la actividad que causó el daño. Lo razonable es que las víctimas de daños idénticos han de estar sometidas a las mismas reglas materiales y procesales, con independencia de que el causante del daño sea un particular o una Administración pública.

La especialización de los órdenes jurisdiccionales por razón de la materia que la ley atribuye a cada orden de manera exclusiva tiene su lógica, desde la perspectiva de la jurisdicción especializada, en la función de cada una de las salas del Tribunal Supremo. Cada una de ellas resuelve recursos fundados en las normas procesales o materiales que se hayan aplicado para resolver el asunto en las instancias inferiores⁴⁹, proyectando su doctrina jurisprudencial en el sector del ordenamiento cuya aplicación tiene encomendada. Sin embargo, probablemente la compartimentación de la jurisprudencia carezca de sentido cuando todos los órdenes jurisdiccionales manejan conceptos comunes a la pretensión indemnizatoria que han de resolver y que plantea la víctima en todos los supuestos en que acude a los tribunales (Gómez Ligüerre, 2019, pp. 336-337).

⁴⁹ Vid. artículos 477 de la LEC, 847 de la LECrim., 88 de la LJCA, 205 de la LJS y concordantes con todos ellos.

6. A modo de reflexión final

A mi juicio, la dispersión normativa del derecho español de daños tiene su manifestación más característica en su dispersión jurisdiccional. Considero que en aras de la seguridad jurídica, igualdad y objetividad e imparcialidad, debe fijarse el nivel óptimo de especialización, así como establecerse criterios de atribución exclusivos y unívocos para que las víctimas de daños idénticos estén sometidas a unas mismas reglas materiales y procesales con independencia de quién sea el responsable del daño, fraguando todo ello en una doctrina jurisprudencial común sobre los aspectos centrales de la pretensión indemnizatoria del daño, para así poder erradicar el lamentable peregrinaje jurisdiccional que sufren las víctimas para resolver una pretensión indemnizatoria frente a los eventuales responsables del daño. Al fin y al cabo, la relación de causalidad, la relevancia que haya de tener el carácter antijurídico de la conducta del responsable, la imputación objetiva de sus consecuencias, el modo de evaluar la diligencia y, en fin, la valoración de los daños, fundamentan la pretensión de todas las víctimas de daños, con independencia de la jurisdicción ante la que deban ejercitarla (Ferrerres Comella, 2010, pp. 44-46).

Referencias bibliográficas

- Abella López, J. (2012). La ejecución del auto de cuantía máxima. *Tráfico y Seguridad Vial*, 163-164, 21-40.
- Alastuey Dobón, C. (2010). Comentario a los arts. 109 a 122 del Código Penal. En M. Gómez Tomillo (Dir.), *Comentarios al Código Penal*. Lex Nova.
- Alegre Ávila, J. M. (2005). La responsabilidad civil extracontractual de la Administración Pública y la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 126, 191-216.
- Arquillo Colet, B. (2004). Seguro y responsabilidad patrimonial de la Administración Pública Sanitaria. *Revista InDret*, 1. http://www.indret.com/pdf/181_es.pdf
- Asua González, C. I. (2016). Daños causados por amianto. Reclamación de trabajado-
- res, de familiares y de amas de casa que manipularon la ropa. Cambio de doctrina jurisprudencial sobre la jurisdicción competente. Comentario a la Sentencia de 3 de diciembre de 2015. *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 101.
- Blázquez Martín, R. (2020). Criterios relevantes de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre el proceso judicial de daños: jurisdicción, competencia, capacidad, legitimación, arquitectura de la demanda, contenido de la audiencia previa, prueba, efectos pre-judiciales y acceso a los recursos extraordinarios. En M. J. Herrador Guardia (Dir.), *Derecho de daños (cuestiones actuales)* (pp. 121-161). Francis Lefebvre.
- Busto Lago, J. M. (2006). La responsabilidad civil de las Administraciones públicas. En L. F. Reglero Campos (Coord.), *Tratado*

- de responsabilidad civil* (pp. 1.709-1.848). Aranzadi.
- Carrancho Herrero, M. T. (2010). *Responsabilidad civil del empresario en el ámbito de los riesgos laborales*. La Ley.
- Cavanillas Múgica, S. y Tapia Fernández, I. (1995). *La concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual. Tratamiento sustantivo y procesal*. Centro de Estudios Ramón Areces.
- Díaz Moreno, A. y Martín Huertas, M. A. (2009). Los criterios de imputación de la responsabilidad civil en los accidentes de trabajo: Comentario a la Sentencia del TS de 15 de enero de 2008 (RJ 2008, 1394). *Revista de Derecho Patrimonial*, 22, 355-371.
- Díez Sánchez, J. J. (2007). Las acciones de regreso contra autoridades y funcionarios públicos. En J. A. Moreno Martínez (Coord.), *La responsabilidad civil y su problemática actual* (pp. 205-234). Dykinson.
- Díez-Picazo Giménez, G. (2007). *Los riesgos laborales. Doctrina y jurisprudencia*. Civitas.
- Díez-Picazo y Ponce de León, L. (1999). *Derecho de daños*. Civitas.
- Díez-Picazo y Ponce de León, L. (2008). *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial: Tomo II. Las relaciones obligatorias*. Civitas.
- Díez-Picazo y Ponce de León, L. (2011). *Fundamentos del Derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual* (Tomo V). Civitas.
- Doménech Pascual, G. y Mora-Sanguinetti, J. S. (2015). El mito de la especialización judicial. *Revista InDret*, 1. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/1120_es.pdf
- Domínguez Martínez, P. (2016). Daños provocados por el amianto: jurisdicción competente y responsabilidad civil. *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 17, 192-212.
- Fernández Valverde, R. (2011). Alcance de la responsabilidad objetiva de las Administraciones Públicas. En M. J. Herrador Guardia (Coord.), *Derecho de Daños* (pp. 613-680). Sepin.
- Ferreres Comella, V. (2010). Sobre la posible fuerza vinculante de la jurisprudencia. En V. Ferreres Comella y J. A. Xiol Ríos, *El carácter vinculante de la jurisprudencia* (pp. 43-80). Fundación coloquio jurídico europeo.
- Gamero Casado, E. (2004). Los seguros de responsabilidad patrimonial de la Administración: recientes pactos y reformas. *La Ley: Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía*, 3, 1.934-1.939.
- Garberí Llobregat, J. (2008). *Jurisdicción y competencia de los juzgados y tribunales civiles*. Aranzadi.
- García Garnica, M. C. (2020). Las vías para reclamar ante una negligencia médica. *Revista de Derecho Civil*, 7(1), 31-68. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/498>
- García-Trevijano Garnica, E. (1996). ¿Interrumpe el ejercicio de acciones penales el plazo de prescripción para exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración? Sobre el alcance del artículo 146.2 de la Ley 30/1992. *Revista de Administración Pública*, 141, 265-270.
- Gómez Ligüerre, C. (2001). Sobre la posibilidad de que la víctima ejercite la acción directa contra la compañía aseguradora de la Administración pública. *Revista InDret*, 3. https://indret.com/wp-content/uploads/2007/06/063_es.pdf
- Gómez Ligüerre, C. (2007). *Solidaridad y Derecho de Daños. Los límites de la responsabilidad colectiva*. Civitas.

- Gómez Ligüerre, C. (2009). Problemas de jurisdicción competente y de derecho aplicable en pleitos de responsabilidad civil extracontractual. *Revista InDret*, 2. https://indret.com/pdf/642_es.pdf
- Gómez Ligüerre, C. (2016). Responsabilidad civil y responsabilidad laboral derivadas de una misma contingencia profesional. De nuevo sobre la jurisdicción competente. La sentencia civil del caso Uralita. *Revista InDret*, 1. https://indret.com/wp-content/uploads/2018/05/1213_es.pdf
- Gómez Ligüerre, C. (2019). *Derecho aplicable y jurisdicción competente en pleitos de responsabilidad civil extracontractual*. Marcial Pons.
- Guzmán Fluja, V. C. y Zafra Espinosa de los Monteros Rocío. (2008). Comentarios prácticos a la Ley de Enjuiciamiento Civil. La acumulación de acciones: arts. 71 a 73 LEC. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 3.
- Herrero de Egaña Espinosa de los Monteros, J. M. (2004). La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones públicas. *Revista InDret*, 4. https://indret.com/pdf/257_es.pdf
- Jiménez López, M. N. (2011). *Los procesos por responsabilidad civil médico-sanitaria*. Tecnos.
- Juan Sánchez, R. (2009). Nueva doctrina constitucional sobre la prescripción del delito y su incidencia en el ejercicio de la acción por responsabilidad civil ex delicto. *Revista InDret*, 1. https://indret.com/pdf/603_es.pdf
- Llamas Pombo, E. (2010a). Comentario al art. 1092 CC. En A. Domínguez Luelmo (Dir.), *Comentarios al Código civil*. Lex Nova.
- Llamas Pombo, E. (2010b). *Reflexiones sobre derecho de daños: casos y opiniones*. La Ley.
- López Gil, M. (2021). Paradojas procesales que plantea el ejercicio de la acción de regreso en el ámbito de la responsabilidad sanitaria. *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, 1, 175-222.
- López Menudo, F., Guichot Reina, E. y Carriello Donaire, J. A. (2005). *La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos*. Lex Nova.
- Luque Parra, M. y Ruiz García, J. A. (2002). Accidentes de trabajo, responsabilidad civil y competencia de jurisdicción. Comentario de la STS, 1.ª, 8 de octubre de 2001. *Revista InDret*, 3. https://indret.com/pdf/099_es.pdf
- Martin Casals, M. y Ribot Igualada, J. (2010). Technological Change and the Development of Liability for Fault in Spain. En M. Martin Casals (Ed.), *The Development of Liability in Relation to Technological Change* (Vol. 4). Cambridge University Press.
- Moliner Tamborero, G. (2011). La culpa como criterio de imputación en accidentes de trabajo. La delimitación de responsabilidades. En M. J. Herrador Guardia (Coord.), *Derecho de Daños* (pp. 681-725). Sepin.
- Molins García-Atance, J. (2010). La elección del orden jurisdiccional en las acciones indemnizatorias derivadas de accidentes laborales. *Práctica Derecho de Daños*, 86, 17-21.
- Muñoz Cuesta, J. (2019). La responsabilidad civil por el hundimiento y vertidos del Prestige. *Revista Aranzadi Doctrinal*, 3.
- Pantaleón Prieto, A. F. (1993). «Perseverare diabolicum» (¿Otra vez la responsabilidad civil en el Código Penal?). *Jueces para la Democracia*, 19, 6-10. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2552455>
- Peña López, F. (2005). La vía de regreso: un medio a disposición de la Administración Pública (y su aseguradora) para exigir res-

- ponsabilidad civil a su personal. *Práctica de Derecho de Daños*, 30, 5-29.
- Reglero Campos, L. F. (2004). *Accidentes de circulación: responsabilidad civil y seguro*. Aranzadi.
- Reglero Campos, L. F. (2006). Conceptos generales y elementos de delimitación. En L. F. Reglero (Coord.), *Tratado de Responsabilidad Civil* (pp. 63-210). Aranzadi.
- Roca Guillamón, J. (2000). La responsabilidad del Estado y de las Administraciones Públicas por delitos de sus funcionarios. En J. A. Moreno Martínez (Coord.), *Perfiles de la responsabilidad civil en el nuevo milenio* (pp. 489-532). Dykinson.
- Roig Torres, M. (2010). *La responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas*. Tirant lo Blanch.
- Sempere Navarro, A. V. (2008). ¿Cuál es la jurisdicción competente para determinar la responsabilidad civil del empresario derivada de accidente de trabajo? *Aranzadi Social*, 1.
- Yzquierdo Tolsada, M. (1990). El perturbador artículo 1092 del Código civil: cien años de errores. En *Libro conmemorativo del Centenario del Código Civil* (Vol. II, pp. 2.109-2.135). Asociación de Profesores de Derecho Civil.
- Yzquierdo Tolsada, M. (1993). *La responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Reus.
- Yzquierdo Tolsada, M. (1997). *Aspectos civiles del nuevo Código penal*. Dykinson.
- Yzquierdo Tolsada, M. (2006). La responsabilidad civil en el proceso penal. En L.F. Reglero Campos (Coord.), *Tratado de responsabilidad civil* (pp. 539-619). Aranzadi.
- Yzquierdo Tolsada, M. (2008). Comentario a la STS de 15 de enero de 2008. Competencia jurisdiccional en materia de responsabilidad civil por accidente de trabajo. En M. Yzquierdo Tolsada (Dir.), *Comentarios a las Sentencias de unificación de doctrina (Civil y Mercantil)*, (Vol. 2, pp. 59-98). Dykinson.
- Yzquierdo Tolsada, M. (2014). La responsabilidad civil en el proceso penal. En L.F. Reglero Campos y J. Manuel Busto Lago (Coord.), *Tratado de Responsabilidad civil* (Vol. 1, pp. 1.105-1.236). Aranzadi.
- Yzquierdo Tolsada, M. (2017). *Responsabilidad civil extracontractual. Parte general. Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias*. Dykinson.

Juan Panisello Martínez. Doctor por la Universidad Pública de Navarra en Economía, Empresa y Derecho. Diploma en Estudios Avanzados por la Universidad Rovira i Virgili, en el área de conocimiento de economía financiera y contabilidad y en el área de conocimiento de Derecho Civil. Letrado en ejercicio. Secretario del Tribunal Arbitral de Tarragona y vocal de la Asociación para el Arbitraje en Tarragona. Profesor en el Máster de la Abogacía en la Universidad Rovira i Virgili y en la Escuela de Práctica Jurídica del Colegio de Abogados de Tarragona. <https://orcid.org/0000-0003-1806-7812>