

Grado en Derecho. Facultad de Derecho
Universidad de León. Curso 2013-2014

La responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito penitenciario.

The liability of the Administration in the
penitentiary environment.

Realizado por la alumna Doña Cristina Sierra Castañón

Tutorizado por la Profesora Doña Anabelén Casares Marcos

ANEXO 4

VISTO BUENO DEL TUTOR DEL TRABAJO FIN DE GRADO

La Profesora Doña Ana Belén Casares Marcos como Tutor¹ del Trabajo Fin de Grado titulado “**LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN EN EL ÁMBITO PENITENCIARIO**” realizado por Doña Cristina Sierra Castañón en el Grado Universitario en Derecho, informa favorablemente el mismo, dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa.

Lo que firmo, para dar cumplimiento al art. 15.3 del R.D. 1393/2007, de 29 de octubre.

En León a 11 de septiembre de 2014

VºBº

Fdo.: Anabelén Casares Marcos

¹ Si el trabajo está dirigido por más de un Tutor tienen que constar los datos de cada uno y han de firmar todos ellos.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	4
RESUMEN.....	6
OBJETO	8
METODOLOGÍA.....	10
I. EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA.....	12
II. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PENITENCIARIA: ESTRUCTURA Y POLÍTICA PENITENCIARIA	16
1.Distribución competencial entre Estado y CCAA en materia penitencia	17
2.Organización estructural de la Administración penitenciaria.	23
III. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL PENITENCIARIA <i>STRICTO SENSU</i>	26
1.La determinación de la responsabilidad patrimonial penitenciaria.....	26
A.Los presupuestos necesarios para que surja la responsabilidad patrimonial penitenciaria.....	27
B.La imputación y el nexo causal como requisitos esenciales.....	32
C.La indemnización.	35
2.La prejudicialidad y la responsabilidad civil subsidiaria.....	37
IV. SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA.....	40
1.Responsabilidad patrimonial por daños cometidos en el interior del Centro penitenciario	42
-Muerte o lesiones de un recluso a manos de otro recluso.....	42
-Fallecimiento de internos por suicidio.....	46
-Muerte por enfermedad o defectuosa asistencia sanitaria.....	52
-Otras muertes ocurridas en el interior del Centro penitenciario.	56
2.Responsabilidad patrimonial por los daños cometidos fuera del Centro penitenciario	

por penados que gozan de beneficios penitenciarios.....	61
CONCLUSIONES.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	68

ABREVIATURAS

AG	Abogacía General
BOE	Boletín Oficial del Estado
CA	Comunidad Autónoma
CCAA	Comunidades Autónomas
CC	Código Civil
CE	Constitución Española de 1978
CP	Código Penal
DGIP	Dirección General de Instituciones Penitenciarias
Dir.	Director
DUDDHH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
Et al.	Y otros
Etc.	Etcétera
FJ	Fundamento jurídico
FFJJ	Fundamentos jurídicos
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LECrim.	Ley de 14 de septiembre de 1882, de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOGP	Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LRJAP y PAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento

Administrativo Común.

Núm.	Número
Op. cit.	Obra citada
Pág.	Página
Págs.	Páginas
Ref.	Referencia
RJ/JUR/RJCA	Abreviaturas empleadas por la base de datos de Westlaw.
RP	Reglamento Penitenciario, Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional
ss.	Siguientes
SSAN	Sentencias de la Audiencia Nacional
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional
SSTS	Sentencias del Tribunal Superior
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia.

RESUMEN

La responsabilidad patrimonial de la Administración está regulada, esencialmente, en los artículos 121.1 de la Ley de Expropiación Forzosa y 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado; pero además, a nivel constitucional, en el artículo 106.

El sistema español de responsabilidad patrimonial administrativa se configura como un sistema principal, directo y objetivo. En el ámbito penitenciario, la responsabilidad patrimonial se reconocerá a aquellos particulares que hayan visto lesionado alguno de sus bienes o derechos, como consecuencia de la actuación de la Administración en el ejercicio de sus funciones.

El marco real en el que se configura la responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria puede, atendiendo al criterio del espacio físico donde puede generarse el daño cuya imputación se atribuye a la Administración, enmarcarse en dos grupos: uno, entorno a los daños que se puedan producir en el interior del Centro penitenciario; y otro, entorno al exterior, es decir, los daños que se puedan producir con ocasión del disfrute de los beneficios otorgados a un recluso.

La complejidad de este tema es lo que este trabajo pretende abordar, con una referencia, en primer lugar, a los aspectos doctrinales, para a continuación, analizar la casuística jurisprudencial.

Palabras clave: responsabilidad patrimonial – Administración penitenciaria – daño producido – imputación – nexo causal.

ABSTRACT

The liability of the Administration is regulated, essentially, in article 121.1 of Law of Expropriation and 40 of the Legal System of the State Administration; but also, at constitutional level, article 106.

The Spanish system of administrative liability is configured as a principal, direct and objective. In the prison system, the liability to those individuals who have been in-

jured or any of their property rights as a result of the actions of the Administration in the performance of their duties shall be recognized.

The actual framework in which the liability of the penitentiary Administration can be configured, by the criterion of physical space where damage may be generated whose complaint is attributed to the Administration, framed in two groups: one, around the damage that can be produce inside the Prison; and other outside environment, ie, damages that may occur during the enjoyment of the benefits granted to an inmate.

The complexity of this issue is what this paper seeks to address, with a reference, first, to the doctrinal aspects, and then analyze the jurisprudential casuistry.

Keywords: liability - penitentiary Administration - damage - imputation - causation.

OBJETO

La responsabilidad patrimonial de la Administración es una institución de reciente creación. Desde 1889, donde se hace la primera referencia en el CC, hasta nuestros días recogida en la Constitución Española, la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura, junto con la expropiación forzosa, como un sistema de garantías patrimoniales de los particulares.

La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria se concibe como el deber que tiene la Administración de reconocer a un particular el derecho a percibir una indemnización. Dicha obligación se generará cuando el particular vea lesionado cualquiera de sus bienes o derechos, siempre que la lesión sea fruto del funcionamiento del servicio penitenciario.

El tema de la responsabilidad de la Administración penitenciaria es especialmente complejo, puesto que, el internamiento de un recluso en un Centro penitenciario conlleva la asunción por parte de la Administración, como garante que es, de una serie de obligaciones de tutela y de control. Se trata de un tema interesante, no solo por los fines que el ordenamiento jurídico asigna a las Instituciones Penitenciarias, sino también, por la relación de sujeción especial que une a la Administración penitenciaria con los internos, reclusos y detenidos. Asimismo, todo lo relacionado con el mundo penitenciario, y en particular con la concesión de los beneficios penitenciarios, suele generar cierta inquietud social dado riesgo general que asume la sociedad. Por ello, el motivo de analizar la responsabilidad administrativa sobre esta materia es determinar, a partir de los diferentes pronunciamientos judiciales, el alcance que esta institución ha tenido y tiene sobre la actividad penitenciaria, tanto dentro como fuera del Centro penitenciario.

El presente trabajo pretende llevar a cabo un estudio sobre la regulación, la estructura y los presupuestos de la responsabilidad patrimonial administrativa, así como, los principales supuestos en los que se pueda dar ésta dentro del ámbito penitenciario. Para ello, se partirá del análisis doctrinal de la materia, para terminar examinando la valoración de la casuística jurisprudencial, con el fin de conocer los fundamentos jurídicos que atribuyen la responsabilidad a la Administración penitenciaria, no solo por los actos dañosos imputables a sus autoridades y funcionarios, sino también, por los actos dañosos imputables a sus administrados, ya sean internos, reclusos o detenidos.

No obstante, este trabajo no abarca todas las situaciones en las que se puede llegar a generar y atribuir una responsabilidad a la Administración penitenciaria. Pues los casos aquí descritos son los más representativos y llamativos dentro del panorama penitenciario.

Con todo esto, y en definitiva, la finalidad del presente trabajo es reafirmar la condición de garante que tiene la Administración, en general, y la relación especial que ostenta frente a las personas privadas de libertad, en particular.

METODOLOGÍA

Para la realización de este estudio, en primer lugar, he elegido un tema relacionado con la Administración Pública y la responsabilidad que se deriva de su actividad. Dentro del abanico de posibilidades que ofrece este campo he profundizado, concretamente, en la responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito penitenciario.

En segundo lugar, para una mayor comprensión del trabajo he dividido el mismo en cuatro bloques diferenciados.

El primero de ellos se corresponde con el origen y fundamento de la institución de la responsabilidad administrativa. Cómo funcionaba el sistema *the King can not wrong*, donde no se exigía responsabilidad alguna a la Administración y cómo se fue transformando poco a poco hasta convertirse no solo en pilar básico del Derecho Administrativo con reconocimiento normativo, sino también con reconocimiento constitucional.

En el segundo bloque, he tratado de situar a la Administración penitenciaria en un punto de vista orgánico. Dentro de este bloque he estudiado, por un lado, el desarrollo competencial del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia penitenciaria. Las competencias exclusivas de uno y de otro y el alcance y los límites de las competencias adquiridas, por determinadas comunidades, a través de los Estatutos de Autonomía. Y por otro lado, también he examinado, dentro de este segundo bloque, la organización estructural de la Administración penitenciaria. La metamorfosis sufrida por la Administración penitenciaria, en tanto a lo que organización se refiere, ha sido muy cambiante a lo largo de los años y con el paso de gobiernos, para al fin concebirse como Secretaria General de Instituciones Penitenciarias.

El tercer bloque se refiere a la responsabilidad administrativa penitenciaria propiamente dicha. En el primer apartado, abordo los presupuestos necesarios para que el sujeto perjudicado por la actividad administrativa pueda exigir a ésta la indemnización correspondiente. Además, en el segundo apartado, expongo las posibles vías para reclamar la indemnización, ya sea la penal o la responsabilidad civil subsidiaria, unida a la responsabilidad patrimonial administrativa, es decir, la prejudicialidad o bien la responsabilidad patrimonial por un lado y la civil subsidiaria por otro.

Y por último, en el cuarto bloque, una vez precisados los aspectos doctrinales, examino los supuestos concretos en los que la doctrina jurisprudencial configura, efectivamente, la responsabilidad patrimonial administrativa. Este apartado es el núcleo o centro del trabajo debido a la relevancia de la casuística jurisprudencial que en él abordamos. Esta casuística está claramente diferenciada según el momento-lugar en que se realizó el daño. De manera que, se analizarán los pronunciamientos jurisprudenciales de aquellos casos en los que, por un lado, el daño imputable a la Administración penitenciaria haya acaecido en el interior del Centro penitenciario (muerte de un recluso, suicidio, lesiones...); y por otro lado, aquellos casos en los que el daño es imputable a la Administración aunque el mismo haya ocurrido fuera del Centro penitenciario, es decir, durante el disfrute de los beneficios penitenciarios (permisos de salida, libertad condicional...).

En tercer lugar, por lo que se refiere a los materiales utilizados, a través de la base de datos *dialnet*, extraje una gran selección de manuales teóricos, monografías, comentarios, artículos de revistas especializadas, unas en la responsabilidad patrimonial administrativa en general, y otras en los supuestos concretos del ámbito penitenciario. Asimismo, fueron, también, fuentes de apoyo para el trabajo los Dictámenes del Consejo de Estado o las recomendaciones del Defensor del Pueblo, así como toda la normativa aplicable a este tema, sobre todo la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común Administrativo y la Ley Orgánica General Penitenciaria, pero también la plataforma jurisprudencial de Aranzadi (Base de Datos Westlaw), imprescindible a la hora de buscar la casuística jurisprudencial. Todas estas fuentes son las que han servido de apoyo para interpretar y analizar todo lo concerniente a la responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito penitenciario.

I. EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA.

El reconocimiento y la aplicación efectiva del principio general de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos constituye, sin lugar a dudas, una de las piezas maestras dentro del sistema de relaciones jurídicas existentes entre la Administración y los ciudadanos, además de una garantía del Estado de Derecho, así como uno de los pilares sobre los que se asienta el Derecho Administrativo².

Cabe apreciar cuatro fases en la evolución de la responsabilidad de la Administración por los daños extracontractuales causados por el poder público³. La primera de ellas está marcada por la filosofía anglosajona *the King can not wrong*, la cual viene a decir que la soberanía del Estado y la responsabilidad son términos opuestos y, en consecuencia, irreconciliables, por lo que la Administración adquiere la posición de irresponsabilidad absoluta. En España, el Consejo de Estado partía, a tal efecto, de un argumento rotundo: el Estado, como sucesor de la Corona, no podía ser demandado ante sus propios Tribunales sin que pudiera apreciarse tampoco que pudiera dañar a alguien⁴.

La segunda de las fases citadas afloró en el siglo XX con el surgimiento del Estado social y el consiguiente aumento del intervencionismo estatal, imputándose la responsabilidad de los daños exclusivamente a los agentes públicos culpables. El Código Civil (en adelante CC) es la primera norma de nuestro país que regula esta

² CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Cuadernos de política criminal*. Año 2002, núm. 76, pág. 187; y LEGUINA VILLA, Jesús. El fundamento de la responsabilidad de la Administración. *Revista española de Derecho Administrativo*. Año 1973, núm. 23, octubre/diciembre, págs. 524 y ss.

³ Por todos, LEGUINA VILLA, Jesús. El fundamento de la responsabilidad de la Administración. *Op. cit.*, págs. 524 y ss.; CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 188; GONZÁLEZ ALOSO, Augusto. *La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. Funcionamiento anormal, error judicial y prisión preventiva*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009, págs.14 y ss.; GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Edición 12. Madrid: Civitas, 2011, Volumen II págs.371 y ss.

⁴ CHECA GONZALEZ, Clemente. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas: Alcance, delimitación y contenido de la misma. *Jurisprudencia TSJ, AP y otros Tribunales*. Año 2004, núm. 17, págs. 11y ss.

institución prestando atención a la responsabilidad civil extracontractual. Establece, en efecto, que cuando cualquier persona cause un daño o perjuicio a un tercero, bien con dolo o intención, bien por error o negligencia, surge *ex lege* la obligación de reparar ese daño causado; esta obligación no solo concierne a los actos propios sino que, además, se responderá también por hechos ajenos de quienes se deba responder⁵. Es más, había incluso un apartado que reconocía expresamente la responsabilidad civil del Estado⁶, si bien, fue derogado en la reforma del CC de 1991. A tenor de su enunciado, la doctrina entendió que siempre que un sujeto soportara un daño, la Administración tendría que responder civilmente asumiendo la obligación de repararlo, ya sea por derecho propio o, en su caso, ajeno. La jurisprudencia mayoritaria fue, en cambio, mucho más restrictiva y limitó la responsabilidad civil del Estado solamente al daño producido a cualquier persona a causa de la actuación de un agente especial, de forma que en caso de que mediara un funcionario únicamente éste sería responsable.

Con la Constitución republicana de 1931 entra en juego una tercera etapa, donde además de la responsabilidad que pudieran tener los funcionarios por sus actos u omisiones ilegales y culpables, se empezó a aceptar la idea de exigir una responsabilidad subsidiaria a la Administración por ellos. Y así, en el ámbito del Derecho Administrativo surgieron algunas leyes que establecían el deber del Estado de indemnizar o reparar el daño, sin embargo esta responsabilidad subsidiaria solo tendría lugar en supuestos muy concretos especialmente previstos en las propias leyes⁷. Por todo ello, se dice que esta fase se caracteriza por un principio general de responsabilidad limitada⁸.

Más extensa es, en fin, la responsabilidad reconocida en la cuarta y última fase en la que el principio general de resarcimiento alcanza tanto a acciones lesivas legales o

⁵ Artículos 1902 y 1903 CC.

⁶ 1903.5º CC: “*El Estado es responsable [...] cuando obre por mediación de un agente especial; pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada...*”.

⁷ Véase la Constitución de 1931, la Ley municipal de 31 de octubre de 1935, y la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, que desarrolla la Ley de Bases de 17 de julio de 1945.

⁸ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* págs. 189-190; y GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo. Op. cit.* pág. 382.

ilegales como a culpables o inculpables, sean imputables o no a la conducta individualizada de algún funcionario.

El ordenamiento jurídico español ha incorporado un sistema de responsabilidad principal y directa para sujetar el poder público al imperio de la ley⁹. La esencialidad de este principio radica en que asume la verificación y el resarcimiento de todas las lesiones causadas por el funcionamiento de los servicios públicos, entendiendo éstos como la actuación llevada a cabo por la Administración; así lo declara el artículo 106.2 de la Constitución Española (en adelante CE)¹⁰, que consagra a nivel constitucional la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas¹¹, siguiendo la estela marcada anteriormente por los artículos 121.1 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 y 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957.

El Derecho español condiciona el reconocimiento jurídico responsabilidad administrativa de los poderes públicos a la realización por parte de la Administración de una lesión ilícita o antijurídica sufrida por un particular; que carezca, en definitiva, de cobertura legal que justifique los daños sufridos, ya se hayan producido en bienes patrimoniales o en intereses personales. De tal manera que el *damnum iniurua datum*¹² generará una reparación objetiva de la lesión sufrida por la víctima a causa del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, salvo en los casos de fuerza mayor.

La institución de la responsabilidad patrimonial administrativa englobará y se aplicará, por tanto, a cualquier ámbito de actuación y prestación de servicios susceptible

⁹ De acuerdo a LEGUINA VILLA Jesús en El fundamento de la responsabilidad de la Administración, el sistema de responsabilidad es directo y principal porque “cubre no solo los daños imputables a las conductas individuales de agentes públicos concretos, sino también las lesiones ocasionadas por el funcionamiento impersonal, institucional o anónimo de la organización administrativa”.

¹⁰ Artículo 106.2 CE: “*Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*”.

¹¹ El artículo 106.2 CE ha sido desarrollado por los artículos 139 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada parcialmente por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

¹² El daño ilícito o antijurídico.

de causar algún daño a un particular y siempre que no existiera deber jurídico por parte de éste de soportarlo. Esta afirmación general debe ser, no obstante, objeto de matización pues, significa que, el fundamento del sistema está en la protección y garantía del patrimonio de la víctima, es decir, el fin de la institución de la responsabilidad patrimonial administrativa es preservar frente a todo daño no buscado, no querido, ni merecido por la persona lesionada que, sin embargo, resulte de la acción administrativa¹³.

Y así, en la esfera penitenciaria la amplitud de actos o servicios que podrían generar el deber de reparación deben ser puntualizados, pues no en vano, rigen en el ámbito penitenciario las llamadas relaciones de sujeción especial entre los particulares que podrían sufrir los daños, es decir, los reclusos, detenidos o internos, y la Administración. La función de dicha relación de sujeción especial será la de atemperar o incluso excluir el juego del principio de reserva de ley en determinadas esferas tras un proceso conceptual en el que se trata de justificar *a posteriori* una actuación administrativa. Así pues, en el ámbito penitenciario se originan una serie de derechos y deberes recíprocos entre la Administración y el interno, recluso o detenido, entre los que destacan el deber de velar por la vida, la integridad y la salud de los internos, pero también se generan valores constitucionalmente declarados y reconocidos como derechos fundamentales, que dichos individuos siguen ostentando aunque de manera peculiar, pues estos derechos pueden verse afectados, restringidos, modulados o incluso, en ocasiones, excluidos¹⁴.

En todo caso, esta relación de sujeción especial con la Administración penitenciaria tiene su fundamento en el artículo 25.2 CE¹⁵ que incorpora una cláusula de

¹³ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Op. cit. pág. 388.

¹⁴ Véase TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. En: Tomás QUINTANA LÓPEZ (Dir.). *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública: estudio general y ámbitos sectoriales*. Tirant lo Blanch, 2013, T.I., págs. 23 y ss.; y en HIERRO ROMERO, M^a José. Responsabilidad de la Administración pública penitenciaria. *Diario La Ley*. Año 2009, núm. 7157, pág. 10. Sobre las relaciones de sujeción especial véase GARCÍA MACHO, Ricardo. *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*. Madrid: Tecnos, 1992, págs. 224 y ss.; MALARET I GARCÍA, Elisenda. *Régimen jurídico-administrativo de la reconversión industrial*. Madrid: Civitas, [Barcelona 1991], pág. 399.

¹⁵ Artículo 25.2 CE: “El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los

garantía por la que se preserva para el condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma el ejercicio de los derechos fundamentales que se reconocen en el Capítulo segundo del Título I de la Constitución, si bien teniendo en cuenta las modulaciones y limitaciones que pudieran derivarse expresamente del contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria¹⁶. Al no estar comprometido un derecho fundamental autónomo, en su totalidad sino tan sólo una de las facultades que la libertad hace posible y cuya restricción forma parte del propio status penitenciario, ha de descartarse cualquier vulneración de la Constitución¹⁷. Lo cual no quiere decir que en el momento en el que están sujetos al régimen penitenciario los reclusos pierdan todos sus derechos, sino que la actividad administrativa penitenciaria deberá ejercitarse respetando siempre la personalidad humana y los derechos e intereses jurídicos no afectados por la condena¹⁸, limitándose a la reeducación y reinserción social o a la retención y custodia¹⁹.

El Estado en sentido lato, por su parte, asume frente a las personas internas en un Centro penitenciario, o en su caso, sujetas al régimen de libertad condicional, una serie de obligaciones de resultado que cabe comprender fundamentalmente en dos: por un lado, la protección de los derechos e intereses legítimos de los sujetos; y por otro lado, la garantía de su seguridad. Así pues, si la Administración penitenciaria no mantiene la salud, integridad y vida del preso deberá asumir las consecuencias, es decir, la reparación patrimonial del daño, derivadas del incumplimiento de sus responsabilidades, sin perjuicio claro está, de que pueda probar que dicho incumplimiento ha sido debido a fuerza mayor o a la conducta o comportamiento, incluso, de la propia víctima²⁰.

derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria.[...]”.

¹⁶ Véase a tal efecto las SSTC 11/2006, de 16 de enero ;175/2000, de 26 de junio; 27/2001, de 29 de enero

¹⁷ STC 2013/128, de 3 de junio.

¹⁸ Artículo 3 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (en adelante LOGP).

¹⁹ Artículo 1 LOGP.

²⁰ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad del Estado frente a las personas privadas de libertad. Las muertes violentas en prisión. *Diario La Ley*. Año 2010, núm. 7383, pág. 1472.

II. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PENITENCIARIA: ESTRUCTURA Y POLÍTICA PENITENCIARIA.

1. Distribución competencial entre Estado y CCAA en materia penitencia

La Constitución española organiza el Estado territorialmente en municipios, provincias y comunidades autónomas, gozando todas estas entidades de autonomía para la gestión de sus propios intereses²¹.

En el marco del estado autonómico dos son los pilares sobre los que se asienta la organización territorial, según establece el artículo 2 CE. En primer lugar, en el principio de autonomía y, en segundo, en el principio de unidad y simultáneamente descentralización territorial. El primero de ellos tiene que ver con la capacidad de autogobierno y autoorganización que se reconoce a las entidades territoriales, aunque si bien, dicha autonomía no es equitativa entre todas ellas. Y los segundos conectan directamente con el contenido nuclear del principio de autonomía, pues solo donde haya unidad podrá reconocerse autonomía, que se traducirá en la práctica y se llevará a cabo a través de la descentralización²²; el instrumento esencial al respecto son los Estatutos de Autonomía²³. A su amparo tanto el Estado como las Comunidades Autónomas ostentan competencias de distinto signo sobre diferentes materias. Más que un reparto competencial, se trata de un reparto de facultades que pueden ser legislativas, reglamentarias o ejecutivas²⁴. La forma en que se reparten sobre cada una de las materias entre el Estado y las CCAA hace que se hable bien de competencias exclusivas, cuando uno de los dos entes ostenta competencia plena sobre una materia²⁵;

²¹ Artículo 137 de la CE.

²² PÉREZ TREMP, Pablo, *et al.* Principios generales de la organización territorial del Estado. *Derecho Constitucional. Los poderes del Estado. La organización territorial del Estado*. Edición 8ª. Valencia 2010 Tirant lo Blanch, Volumen II, pág. 252 y 253.

²³ Los Estatutos de Autonomía son la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma, cuyo fundamento es la creación, organización y atribución de competencias para la Comunidad Autónoma, así viene recogido en el artículo 147 CE.

²⁴ La competencia legislativa supone que los entes tengan potestades para dictar leyes; la competencia reglamentaria conlleva potestades para dictar reglamentos; y la ejecutiva constituye la facultad para cumplir y hacer cumplir las anteriores potestades.

²⁵ Véase SSTC núm. 35/1982 de 14 de junio; y núm. 18/1982 de 4 de mayo, en caso de que haya

de competencias compartidas, cuando existe un auténtico reparto de facultades, por ejemplo el Estado dicta la legislación básica en materia penitenciaria y corresponde a la Comunidad Autónoma desarrollar la ley y ejecutarla; o bien de competencias concurrentes o compartidas, cuando ambos, Estado y Comunidad Autónoma, ostentan idénticas facultades sobre la misma materia²⁶.

A tal efecto, la CE distribuye competencias en su Título VIII, Capítulo III rotulado “De las Comunidades Autónomas”, concretamente, establece en el artículo 148 las materias cuya competencia pueden asumir las Comunidades Autónomas en sus Estatutos de Autonomía y en el artículo 149 las que son competencia del Estado. Establece, también, diferentes grados de competencia y, en el artículo 150, la posibilidad de transferir competencias estatales mediante leyes marco y leyes de transferencia.

A tenor de todo lo expuesto y de acuerdo al artículo 149.1.6º CE²⁷, la legislación penitenciaria es competencia exclusiva del Estado, sin perjuicio de las potestades de ejecución y desarrollo que no sean propiamente de legislación penitenciaria y que puedan corresponder a la Comunidad Autónoma, es decir, que éstas tendrán facultades competenciales en materias conexas, como el régimen de cumplimiento de las penas privativas de libertad, la retención y custodia de presos y penados y la asistencia a internos y liberados²⁸. De igual forma, también tendrán competencia en materia penitenciaria aquellas Comunidades Autónomas que hayan asumido dicha competencia en sus Estatutos de Autonomía, teniendo en cuenta el artículo 149 CE y lo dispuesto a tal efecto por la Ley Orgánica General Penitenciaria. Así, su artículo 79 incluye una singularidad para aquellas Comunidades que tengan atribuidas estatutariamente la gestión y ejecución penitencia, pues recaerá sobre ellas, no sobre la Dirección General

competencia exclusiva del Estado sobre la materia, las CCAA no podrán no podrán asumir competencias ni si quiera de ejecución.

²⁶ LÓPEZ GUERRA, Luis, *et al.* La distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. *Derecho Constitucional. Los poderes del Estado. La organización territorial del Estado.* Edición 8º, Valencia: 2010, Tirant lo Blanch, Volumen II, pág. 279.

²⁷ Artículo 149.1.6º CE:” 1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: [...] 6.ª *Legislación mercantil, penal y penitenciaria; ...*”.

²⁸ TORRES LÓPEZ, Mª Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.*, pág. 855 y ss.

de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia²⁹, las labores de dirección, organización e inspección de estas Instituciones.

Asimismo, la Disposición transitoria segunda de la LOGP, subraya la necesidad de tomar en consideración en el desarrollo reglamentario³⁰ de la ley las competencias incluidas en cada uno de los Estatutos de Autonomía de las distintas Comunidades Autónomas con relación con la Administración penitenciaria. A grandes rasgos, se les adjudicará competencia en materia de gestión y autorganización de los establecimientos ubicados en el territorio autonómico, es decir, podrán establecer su dirección y organización en materia de personal; en la ejecución del régimen y tratamiento penitenciario; en la elaboración de los reglamentos internos de organización, siempre que no ahonden en los derechos y deberes de los administrados; así como, en materia de asistencia social de internos excarcelados³¹.

Cuatro son los Estatutos de Autonomía que, desde la aprobación de la LOGP, previeron de forma expresa que correspondía a la Comunidad Autónoma la ejecución de la legislación penitenciaria del Estado: artículos 10.14 y 12.1 del Estatuto de Autonomía del País Vasco³², 58.1.a) de la LO de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra³³, 67 del Estatuto de Autonomía de Andalucía³⁴, y 168 del Estatuto de Cataluña³⁵. A partir de entonces se han sucedido diversos Reales Decretos de

²⁹ Más adelante se verá que no se atribuirá a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, sino a la Secretaría General.

³⁰ Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, Reglamento Penitenciario.

³¹ TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.*, pág. 855 y ss.

³² Conforme al tenor literal del artículo 12.1 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, aprobado por LO 3/1979, de 18 de diciembre, “*Corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco la ejecución de la legislación del Estado en las materias siguientes: 1. Legislación penitenciaria.*”.

³³ El artículo 58.I.a) de la LO de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra 13/1982, de 10 de agosto, modificada por la LO 1/2001, de 26 de marzo, coincide en su tenor literal con el artículo 12 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

³⁴ LO 2/2007, de 19 de marzo, coincide su tenor literal con los Estatutos de Autonomía del País Vasco y del Navarro.

³⁵ LO 6/2006, de 19 de julio, se recoge la competencia en los mismos términos que los otros Estatutos de Autonomía referenciados, es decir, corresponde a la Generalitat la ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria, pero de manera más completa pues concreta las potestades en materia penitenciaria catalana: la capacidad para dictar disposiciones que adapten la normativa penitenciaria a la

transferencia de funciones de ejecución y de servicios, por un lado, y de traspaso de competencias administrativas por otro³⁶. Hasta el momento, del primer bloque sólo se han transferido las competencias a la Comunidad Autónoma de Cataluña a través del Real Decreto 3482/1983 de 28 de diciembre³⁷, donde se convocó una Comisión Mixta encargada de inventariar los bienes, derechos y obligaciones del Estado que debieran ser objeto de traspaso a la Generalidad, de concretar los servicios e instituciones que debieran traspasarse y de proceder a la adaptación, si fuera preciso, del personal adscrito a las Instituciones Penitenciarias pues se integrarán como funcionarios de la Comunidad, de los puestos de trabajo vacantes, de los créditos presupuestarios, así como de ejecutar la legislación penitenciaria del Estado, con sujeción a la misma. En lo que respecta al segundo bloque, las competencias administrativas se han materializado en traspasos de competencia del Estado a las Comunidades Autónomas en materia de personal docente de Instituciones Penitenciarias, 1476/2000, de 4 de agosto traspaso a la Comunidad Foral de Navarra³⁸.

Y, respecto de la coordinación entre estas Administraciones³⁹, las que tienen transferida alguna competencia, habrá que atenerse al Real Decreto de coordinación de las Administraciones penitenciarias⁴⁰, cuyo artículo 2 impone la obligación de informar a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (hoy en día se trata de la

realidad social; la gestión de la actividad penitenciaria; la planificación, la construcción y la reforma de los establecimientos penitenciarios; la administración y gestión patrimonial de los inmuebles y equipamientos adscritos a la Administración penitenciaria y demás materiales asignados; y la planificación y organización del trabajo remunerado de los reclusos; además, la Generalitat puede emitir informes en el procedimiento de otorgamiento de indultos.

³⁶ MESTRE DELGADO, Esteban. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la legislación penal y penitenciaria, *La ley Penal: revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. Año 2010, núm. 70. Pág. 13.

³⁷ Sobre el traspaso de servicios del Estado a la Generalidad de Cataluña en materia de Administración penitenciaria.

³⁸ Además, 1842/2000, de 10 de noviembre, traspaso a La Rioja; 9/2001, de 12 de enero, traspaso a Castilla y León; 1458/2005, de 2 de diciembre, traspaso a Aragón; 473/2006, de 21 de abril, traspaso a Cantabria; entre otros.

³⁹ MESTRE DELGADO, Esteban. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la legislación penal, procesal y penitenciaria. *Op. cit.* pág.13.

⁴⁰ Real Decreto 1436/1984, de 20 de junio, sobre normas provisionales de coordinación de las Administraciones penitenciarias.

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias) de “todo ingreso, traslado, salida, clasificación, permiso y demás datos que afecten a la situación penitenciaria de los internos de los establecimientos” que se encuentren en su ámbito territorial. Es importante destacar, sin embargo, que este deber de información no debe ser entendido como una forma de control estatal directo, de dirección o de represión sobre las autoridades autonómicas competentes en relación con el establecimiento penitenciario, sino que consistirá en una mera comunicación de las decisiones tomadas respecto al mismo, respetando siempre, por tanto, su autonomía. Por otro lado, el artículo 3 determina que la Administración estatal y la autonómica deben acordar “conjuntamente las plazas óptimas y máximas de cumplimiento de penas que se transfieren”; y por último, destacar también en el ámbito de la coordinación entre las Administraciones penitenciarias, el artículo 5 señala que “los expedientes y protocolos de personalidad de los internos deben redactarse en castellano, sin perjuicio de la redacción en la lengua oficial de la Comunidad, de conformidad con su legislación específica”.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido la armonía de este sistema unitario y coordinado. Así, la Sentencia 104/1988, de 8 de junio⁴¹, declara que “todas las Instituciones Penitenciarias se integran en un sistema único y, además, realizan una actividad administrativa que constituye un instrumento al servicio de otros fines, de la aplicación de un Derecho Penal único y de la ejecución de decisiones judiciales en materia penal”. Continúa afirmando que “el sistema penitenciario español se configura como un sistema único que integra un conjunto de establecimientos intercomunicados y gestionados, bien por la Administración del Estado, en algunos casos, bien por la Administración Autonómica, en otros”. De igual modo, esta doctrina se ratifica en la Sentencia, 14/2004, de 12 de febrero⁴², donde añade que “las decisiones que afectan a todo ese sistema -como son, necesariamente, las referidas a su capacidad total, óptima y máxima, y, en consecuencia, a la capacidad de los establecimientos integrados- han de adoptarse con carácter general y de forma homogénea para todo el sistema, y, en consecuencia, por el Estado y en el ámbito estatal de actuación”,

⁴¹ STC 104/1988, de 8 de junio (FFJJ 5º y 7º). En resolución de un conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno vasco en relación con algunas disposiciones del Real Decreto 1436/1984, antes citado (coordinación de las Administraciones Penitenciarias).

⁴² STC 14/2004, de 12 de febrero (FJ 7º). En relación con la Ley de Aragón 7/1998, de 16 de julio de Ordenación Territorial (publicada en el BOE de 10.3.2004).

concluyendo por ello, que “no son posibles en este punto decisiones autonómicas unilaterales que, al modificar el número de plazas disponibles para absorber a la población penitenciaria, tendrían consecuencias o repercusiones en el conjunto del sistema penitenciario y condicionarían las decisiones de otras Administraciones Autonómicas y de la propia Administración del Estado”.

Esta doctrina constitucional permite apreciar los presupuestos básicos del sistema constitucional de articulación de las competencias estatales y autonómicas en materia penitenciaria⁴³. Y así, en primer lugar, en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado se encuentran implícitos deberes de colaboración y auxilio mutuo entre las autoridades estatales y las autonómicas. Esta postura fue establecida por primera vez por la ya citada Sentencia 18/1982, de 4 de mayo, aplicándose expresamente al sistema penitenciario en la también citada sentencia 104/1988, de 8 de junio.

Además, en segundo lugar, el Estado tendrá funciones generales de coordinación cuando posea competencias normativas plenas, pues no puede desentenderse de la ejecución autonómica de su legislación, así lo establece, en particular, el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia 104/1988, de 8 de junio, que parte del criterio establecido anteriormente por la Sentencia 32/1983, de 28 de abril⁴⁴, cuando señala que “la competencia estatal de coordinación persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que impedirían o dificultarían la realidad misma del sistema”. Por ello, la Sentencia 104/1988, de 8 de junio, señala en su FJ 2º que “resultan posibles formas de intervención normativa que establezcan reglas que cumplan una función coordinadora de las Administraciones Autonómicas entre sí y con el Estado”.

⁴³ MESTRE DELGADO, Esteban. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la legislación penal y penitenciaria. *Op. cit.* pág. 15; ABAD PÉREZ, Javier. *Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional número 104/1988 de junio, (Pleno), en resolución del conflicto positivo de competencias planteado por el Gobierno Vasco a propósito del Real Decreto 1436/1984, de 20 de junio, sobre normas provisionales de coordinación de las Administraciones penitenciarias.*

⁴⁴ STC 32/1983, del 28 de abril de 1983 (FJ 2º). En resolución de un conflicto positivo de competencia entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco, sobre el registro sanitario de alimentos y coordinación y planificación sanitaria.

Y, en tercer lugar, cuando se trata de ejecutar una legislación propia del Estado, aquellos deberes de colaboración y auxilio mutuo “han de entenderse intensificados en la medida en que el Estado no puede apartarse de la aplicación uniforme de la Ley”. Ello resulta especialmente significativo en materia penitenciaria, “en la que el contenido de la norma conecta también con el artículo 17, en relación a la libertad condicional, y en relación al derecho sancionador con el artículo 25 de la Constitución” Sentencia 104/1988, de 8 de junio (FJ 2º), ya reiterada.

Conforme a estos presupuestos el Tribunal Constitucional concluyó en esta Sentencia, 104/1988 (FJ 2º), que “el adecuado equilibrio entre el respeto a las autonomías territoriales y la necesidad de evitar que éstas conduzcan a separaciones o compartimentaciones que desconozcan la propia unidad del sistema penitenciario, puede realizarse a través de la adopción de formas y fórmulas de coordinación y colaboración”, más abiertas y flexibles que la utilización exclusiva de intervenciones normativas reguladoras que imponen determinadas conductas o decisiones. Ahora bien, se calificarán como contradictorias al orden constitucional estas fórmulas de coordinación y colaboración cuando, desde el punto de vista cualitativo o cuantitativo, supongan un control directo jerárquico, o bien una pérdida de la autonomía de ejecución de la Comunidad Autónoma (en el caso concreto, del País Vasco), aunque la indebida invasión en las competencias autonómicas no resultaría de las propias medidas de coordinación del sistema, sino de “la injerencia indebida de las mismas en las competencias propias de la Comunidad”.

2. Organización estructural de la Administración Penitenciaria.

La estructura de la Administración Penitenciaria ha ido evolucionando y modificando su adscripción dentro de la Administración General del Estado.

La primera alusión legislativa donde se menciona la organización estructural de la Administración Penitenciaria es en la ya citada Ley Orgánica General Penitenciaria. Ésta atribuye a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, perteneciente en aquel momento al Ministerio de Justicia, la dirección, organización e inspección de las instituciones que se regulan en la misma, excepto en Cataluña puesto que es la única Comunidad Autónoma que asumió efectivamente en su respectivo Estatuto de Autonomía la ejecución de la legislación penitenciaria y la consiguiente gestión de la

actividad penitenciaria⁴⁵. Posteriormente, la Dirección General pasó de pertenecer a aquel Ministerio para integrarse en el Ministerio del Interior a través de sendos Reales Decretos. El Real Decreto 765/1996, de 7 de mayo sobre estructura orgánica del Ministerio del Interior establece, en su artículo 2.2, que la Dirección General de Instituciones Penitenciarias dependerá directamente del titular del Departamento y teniendo su titular rango de Subsecretario. El Real Decreto 1885/1996, de 2 de agosto, sobre estructura básica del Ministerio de Interior desgrana, a su vez, las competencias atribuidas a esta Dirección General⁴⁶.

La modificación de la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, en 2008, afecta también al ámbito penitenciario, en cuanto las competencias en la materia que hasta ese momento estaban en manos de la Dirección General se elevan de rango convirtiéndola en una Secretaría General. Este cambio o alteración tiene su fundamento, tal y como establece el propio preámbulo del Real Decreto 1181/2008, de 11 de julio⁴⁷ en dos motivos. Por un lado, se traslada la competencia a la Secretaría General para poder afrontar la masificación en las cárceles; y, por otro lado, se busca potenciar medidas alternativas a la prisión. Y es que las labores de coordinación realizadas hasta entonces por Instituciones Penitenciarias se hicieron cada vez más arduas ante el incremento de funcionarios de prisiones y de internos, sumándole además otra dificultad a la ya citada, pues las Instituciones Penitenciarias asumieron también competencias sobre los presos que se encontraban en libertad condicional y sobre los acogidos al sistema de penas alternativas. A fin de paliar esta situación, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias fue reformada en su configuración orgánica a fin de convertirse en Secretaría General.

El cambio de Gobierno, tres años después, supone una nueva reestructuración de los Departamentos Ministeriales. Así, dentro del Ministerio del Interior se mantiene la

⁴⁵ Artículo 79 de la LOGP.

⁴⁶ Conforme al artículo 7, corresponderá a la Dirección General de Instituciones penitenciarias la organización y gestión; la supervisión del personal y servicios de los Centros penitenciarios y del organismo autónomo Trabajo y Prestaciones Penitenciarias, y, en general, de las Unidades dependientes de la Dirección General, así como la tramitación de las informaciones reservadas y de los expedientes disciplinarios incoados a los funcionarios y personal laboral destinados en todas sus Unidades; la observación, tratamiento y clasificación de los internos, etc.

⁴⁷ Por el que se modifica y desarrolla la estructura básica del Ministerio del Interior.

Secretaría de Estado de Seguridad, como órgano superior⁴⁸, de la que dependerá como órgano directivo la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias⁴⁹, si bien, en este caso, con rango de Subsecretaría. Eso sí, las competencias atribuidas serán las mismas que las descritas en el Real Decreto anterior: dirección, impulso, coordinación y supervisión de las Instituciones Penitenciarias, en el ejercicio de las funciones⁵⁰.

Una modificación importante a destacar es la eliminación de los órganos directivos en los que se estructuraba la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, esto es, la Dirección General de Gestión de Recursos y la Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Ambiente. Ante los problemas que se puedan plantear como consecuencia de dicha supresión, el propio Real Decreto establece un régimen transitorio en el Ministerio del Interior donde se declara que subsistirán los departamentos ministeriales, los órganos directivos, unidades y puestos de trabajo de los departamentos ministeriales hasta que no se desarrolle su estructura orgánica con mayor detalle⁵¹. Cualquier referencia del ordenamiento jurídico a los órganos suprimidos se entenderá realizada, a partir de ese momento, a los que se creen para sustituirlos o a los que asuman sus competencias o, en su defecto, al órgano del que dependan⁵². De manera que será la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias a quien se atribuya funciones tales como las de administración y gestión del personal que preste servicio en los centros y servicios dependientes de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, o también la organización y gestión de las Instituciones Penitenciarias en relación con el régimen penitenciario y la adopción de resoluciones

⁴⁸ Artículo 6.2 del Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre.

⁴⁹ Cambio destacado por TORRES LÓPEZ, M^a Asunción, en La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.*, pág. 858.

⁵⁰ Seguimiento y dirección de las actividades para la prestación del servicio público de ejecución de las penas y medidas penales; planificación y ordenación normativa de las Instituciones Penitenciarias; inspección sobre los servicios, organismos y Centros de la administración penitenciaria; planificación y seguimiento del desarrollo del Plan de creación de infraestructuras penitenciarias; elaboración de informes en materia de seguridad; y competencias relativas a la contratación administrativa, personal y gestión económico financiero o cualquier otra que le atribuya la legislación vigente (artículo 4 Real Decreto 1181/2008, de 11 de julio).

⁵¹ Disposición transitoria única Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre.

⁵² Disposición adicional tercera Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre.

sobre los procedimientos de gestión de los internos, sus peticiones y reclamación en materia penitenciaria⁵³.

III. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL PENITENCIARIA *STRICTO SENSU.*

1. La determinación de la responsabilidad patrimonial penitenciaria.

El servicio público penitenciario se define con carácter general como el deber de la Administración penitenciaria de mantener a los presos en condiciones de dignidad y seguridad. El fundamento de este deber se contempla en varios textos normativos tanto nacionales como internacionales asumidos por el Estado español: en la propia Constitución Española (artículo 10 y 15⁵⁴), en la Declaración de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 (artículo 3⁵⁵), en el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, y en las declaraciones contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966⁵⁶. Asimismo, este deber se concreta también en la Ley Orgánica General Penitenciaria como un deber de velar por la vida, integridad y salud de los internos, a parte de su función de retener y custodiar a los detenidos y reclusos, como anteriormente se ha señalado.

Ahora bien, el foco o centro de la responsabilidad patrimonial Administrativa no se encuentra en el análisis del servicio público prestado, sino en el de la existencia de un

⁵³ TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. Cit.*, pág. 859.

⁵⁴ Artículo 10 CE: “*La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social*”. Artículo 15: “*Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.*”.

⁵⁵ Artículo 3 DUDDHH: “*Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.*”.

⁵⁶ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 862.

daño o lesión. Lo cual significa que se está protegiendo, más que al buen funcionamiento de los servicios públicos de la Administración, el patrimonio de las víctimas que sufren el daño. Por lo tanto, el daño o lesión constituye el requisito esencial sin el cual no se puede exigir la responsabilidad administrativa. En el ámbito de la responsabilidad se entiende que el daño es un perjuicio o menoscabo que sufre un particular, que será la víctima, en su persona o en su patrimonio y que como consecuencia de él se generará una indemnización, siendo ésta el objeto de la responsabilidad patrimonial. Sin embargo, esta regla tiene una salvedad, puesto que de acuerdo a la LRJAP y PAC no todo daño es indemnizable, sino que se requerirá que ese daño además sea antijurídico, efectivo, económicamente evaluable e individualizado⁵⁷.

A. Los presupuestos necesarios para que surja la responsabilidad patrimonial penitenciaria.

El primer dato que hay que tener en cuenta en el sistema español de responsabilidad administrativa penitenciaria, es que ésta se concibe como una responsabilidad objetiva porque opera al margen de todo elemento de culpa o negligencia. Como consecuencia de esta afirmación, se presupone que la Administración responderá patrimonialmente tanto por el funcionamiento anormal como por el funcionamiento normal de sus servicios, puesto que la función de la responsabilidad administrativa no consiste en sancionar una conducta reprochable derivada del comportamiento ilícito de alguna autoridad o agente público⁵⁸, sino en el reconocimiento y reparación del daño sufrido por la víctima sobre su patrimonio o intereses privados afectados. Ello apunta a que la obligación de responder por parte de la Administración se originará independientemente de que se demuestre que la misma haya obrado correctamente o con la diligencia necesaria y se reconocerá a todos los ciudadanos, residentes y transeúntes extranjeros cuya integridad fuera vulnerada sea cual sea el modo en que se produzca ésta⁵⁹.

⁵⁷ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 193.

⁵⁸ Tal sistema de responsabilidad administrativa, como señala LEGUINA VILLA Jesús, es seguido por el Derecho inglés, y parcialmente por los Derechos alemán y suizo.

⁵⁹ LEGUINA VILLA Jesús. El fundamento de la responsabilidad de la Administración. *Op. cit.* pág. 535.

Fruto de esta objetividad se impone la necesidad, exigida por el Tribunal Supremo⁶⁰, de que la lesión sufrida por el particular sea antijurídica, pero también que dicho particular no tenga el deber de soportarla. Estos dos condicionantes tienen relación entre sí, pues el daño o lesión será antijurídico⁶¹ siempre que no concurra una causa de justificación que lo legitime, ni un título jurídico que lo determine como rigurosamente inexcusable, efectivamente querido, o eventualmente aceptado⁶². En este sentido, es antijurídico todo aquel perjuicio que el particular que lo padeciese no tuviese el deber jurídico de soportarlo, y de acuerdo al Tribunal Supremo⁶³ se entiende que el particular no tiene el deber jurídico de soportar un perjuicio cuando no haya causa legal o “título legítimo que justifique en Derecho la irreversible carga impuesta al administrado”. Por su parte, el Consejo del Poder Judicial sostiene que la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia del anormal funcionamiento de la Administración de Justicia no existe cuando el particular tiene el deber de soportar las posibles secuelas negativas de la actuación de dicha Administración⁶⁴.

En efecto, y como se ha dicho anteriormente, la responsabilidad del Estado está configurada como una responsabilidad objetiva, lo que implica que, en principio cualquier daño derivado del funcionamiento de los servicios públicos ha de ser indemnizado. Sin embargo, esta responsabilidad desaparece⁶⁵ cuando como consecuencia de una actividad ilícita de los particulares se origina la necesidad de desplegar un servicio que de otra manera no se hubiera prestado⁶⁶. En el ámbito

⁶⁰ Véase SSTs de 7 de noviembre de 1994, RJ 1994/10353; y 25 de enero de 1997, RJ 1997/266, entre otras.

⁶¹ El daño antijurídico debe diferenciarse de la acción antijurídica, ya que esta última supone una acción contraria al derecho en la que no concurren causas de justificación y lo más importante, es irrelevante a la hora de determinar la indemnización de la responsabilidad pues ésta atiende al principio de objetividad explicado anteriormente. CABRERA MARTIN, Myriam, La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op cit.* pág. 194.

⁶² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo. Op. cit.* pág. 392.

⁶³ STS de 8 de febrero de 1991, RJ 1991/1214 (FJ 2º).

⁶⁴ Conforme al artículo 141.1 de la Ley 30/1992 “*Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley...*”.

⁶⁵ STS de 12 de junio de 1990, RJ 1990/4703 (FJ 1º).

⁶⁶ GONZALEZ ALONSO, Augusto. Responsabilidad Patrimonial del Estado en la Administración de

penitenciario esto se traduce en aquellos casos en los que los detenidos, internos o reclusos realizan una actividad ilícita y la Administración penitenciaria impone una serie de medidas que implican algún menoscabo en ciertos derechos de los detenidos, internos o reclusos, además dichas medidas no acarrearán responsabilidad alguna para la Administración, ya que de otra forma podría producirse un daño mayor como puede ser la muerte de alguno de ellos, lo que sí originaría la responsabilidad patrimonial por parte de la Administración por falta de diligencia exigible en el deber de velar por la vida, la integridad y la salud de los detenidos, internos o reclusos⁶⁷. En la misma línea, tanto el Tribunal Supremo como la LRJAP y PAC prevén dos supuestos más, fuera de la esfera penitenciaria⁶⁸, donde el Estado no se responsabilizará de los daños o lesiones producidas como resultado del propio funcionamiento administrativo.

En todo caso, el Tribunal Supremo ha considerado⁶⁹ que la responsabilidad objetiva no significa su generalización más allá del principio de causalidad, es decir, que para que exista responsabilidad es imprescindible que haya un nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido. Además hay que añadir que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad para cubrir cualquier suceso, lo que significa que la prestación por la Administración de un servicio público (la Administración penitenciaria) y la titularidad por su parte de la infraestructura material (el establecimiento penitenciario) para su prestación no implica que el sistema de responsabilidad patrimonial vigente convierta a aquélla en una aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia de la actuación administrativa, puesto que en este caso, se

Justicia. *Op. cit.* pág. 36.

⁶⁷ HIERRO ROMERO, M^a José. Responsabilidad de la Administración pública penitenciaria. *Op. cit.*, pág. 10.

⁶⁸ Uno de ellos en relación a los posibles daños causados por la iniciación de un procedimiento penal, ya sea por la imputación o por la aprehensión de documentos; el otro supuesto se refiere a la anulación en vía administrativa o jurisdiccional contencioso-administrativa de un acto administrativo o de una disposición administrativa de carácter general, en ningún caso existirá responsabilidad administrativa.

⁶⁹ STS de 5 de junio de 1998, RJ 1998/5169 (FJ 1º).

transformaría el sistema en providencialista, el cual no está contemplado en nuestro ordenamiento jurídico⁷⁰.

Otro de los matices que menciona la Ley para que un particular obtenga una indemnización como consecuencia del daño producido por parte de la Administración, es que ese daño sea efectivo; lo cual no significa que solo se aprecien los daños pasados o presentes, sino que también pueden ser indemnizados los daños futuros, eso sí, siempre que “sea de producción indudable y necesaria, por la anticipada certeza de su acaecimiento en el tiempo”⁷¹. Por tanto, la lesión ha de ser real para que pueda generar el derecho a percibir una indemnización, lo que excluye los daños meramente posibles, hipotéticos o probables. Así, un interno que comparta celda con otro, quien padece una enfermedad infecciosa pero que no le haya contagiado, podrá quejarse a la Administración penitenciaria, pero no podrá reclamar una indemnización objeto de responsabilidad patrimonial de la Administración pues el daño, es decir, la enfermedad, no es real aunque sea posible⁷².

De igual forma, el Tribunal también considera que el daño ha de ser evaluable económicamente para estimar la indemnización que debe pagar la Administración en concepto de reparación de daño. El punto de partida para la evaluación económica del daño es la Ley de Expropiación Forzosa donde se establece que dará lugar a indemnización “toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere...” es decir, los bienes y derechos materiales susceptibles de expropiación; lo que significa que se excluye, en esta primera regulación, la posibilidad de indemnización por daños corporales y/o morales. Sin embargo, a partir de 1957 con la publicación del Reglamento de Expropiación Forzosa se incorporaron estos daños anteriormente apartados, en la medida en que puedan ser susceptibles de cuantificación económica. Los daños morales⁷³ son en la actualidad los que mayores problemas

⁷⁰ GONZALEZ ALONSO, Augusto. La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 37.

⁷¹ STS de 2 de enero de 1990, RJ 1990/147 (FJ 2º).

⁷² CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág.194.

⁷³ Precisamente, en el ámbito penitenciario gran parte de las reclamaciones de responsabilidad se sustentan en este tipo de daños.

plantean, no porque no se acepte su aptitud para ser indemnizables, sino porque resultan más difíciles de valorar o cuantificar.

El Tribunal Supremo ha entendido que este tipo de daños se pueden resarcir con una indemnización de cuantía moderada que restablezca la justicia material quebrantada por el defectuoso funcionamiento del servicio. El resarcimiento de los daños morales por su carácter afectivo carece de parámetros o módulos objetivos, lo que supone que la estimación de la indemnización será una cifra razonable, que “siempre tendrá un cierto componente subjetivo”⁷⁴, es decir que atiende a criterios eminentemente personales y de equidad⁷⁵. De igual manera y para terminar con los rasgos característicos del daño evaluable económicamente, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha reconocido la posibilidad de reparar los daños que ya han sido reparados previamente por una compañía de seguros⁷⁶.

Por último, el daño habrá de ser individualizado, es decir, ha de producirse respecto a una persona o grupo de personas determinado, para que pueda causar indemnización. Se constituye como requisito esencial que la lesión sea concreta y afecte a una persona o a un grupo concreto y determinado de personas; este requerimiento trata de evitar las reclamaciones cuyo contenido no sea más que cargas generales derivadas de la vida en sociedad⁷⁷, es decir, los daños generales que la Administración Pública impone a los particulares para conseguir determinados fines de interés general y públicos, tales como la reeducación y la resocialización. Por tanto, el daño debe recaer directamente en el patrimonio del particular quien reclama, que será el detenido, interno o recluso. Puesto que la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su Título V del Libro III⁷⁸, no menciona expresamente los sujetos con derecho a indemnización sino que solo alude a “los perjudicados” o a los “interesados”, se entiende que los entes públicos que sean

⁷⁴ STS de 20 de enero de 1998, RJ 1998/350 (FJ 2º).

⁷⁵ GONZALEZ ALONSO, Augusto. La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 38.

⁷⁶ GONZALEZ ALONSO, Augusto. La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 38.

⁷⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás Ramón. Curso de Derecho Administrativo. *Op. cit.* pág. 376-377.

⁷⁸ Artículos 292 a 297 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

bien parte procesal o bien se vean afectados en el proceso podrán exigir una reclamación económica frente al Estado⁷⁹.

B. La imputación y el nexo causal como requisitos esenciales.

Para que surja responsabilidad patrimonial administrativa, es imprescindible, por un lado, que el hecho dañoso sea imputable, precisamente a la Administración; y por otro lado, es necesario, también, que exista una relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el hecho daño, pues si ésta quiebra se exonerará completamente de responsabilidad a la Administración.

La imputación supone atribuir jurídicamente la lesión a un sujeto distinto de la propia víctima, esto es el factor clave para declarar o no el deber de reparar el daño en base a la relación existente entre la víctima y la Administración penitenciaria⁸⁰. Para comprender mejor la imputación a la Administración de los resultados derivados de los servicios públicos es conveniente diferenciar entre los daños causados por el funcionamiento anormal y los causados por el funcionamiento normal. Los primeros no plantean problema alguno a los Tribunales a la hora de determinar la imputación, pues todo aquel que origine un perjuicio mediante actuación culposa, entendiendo por ésta como culpa *in committendo*, *in omittendo*, *in eligendo* e *in vigilando*, habrá de responder⁸¹. Sin embargo, hay que tener en cuenta que este modo de imputación solo tendrá cabida cuando la conducta lesiva que realice el agente sea fruto del desempeño o ejercicio de su cargo, de forma que el daño resultante del funcionamiento anormal de la Administración se interpreta como expresión del funcionamiento del servicio y la imputación del mismo a aquélla no se excluye aunque medie dolo penal⁸². Por lo que respecta a la imputación de los daños cometidos por el funcionamiento normal de la Administración su aceptación resulta mucho más difícil, pues supone la obligación impuesta por los Tribunales del deber de indemnizar al perjudicado aun cuando no

⁷⁹ GONZALEZ ALONSO, Augusto. La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 39.

⁸⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNANDEZ. Tomás-Ramón. La responsabilidad patrimonial de la Administración. *Op. cit.* pág. 399.

⁸¹ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.*, pág. 195.

⁸² GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. Curso de derecho Administrativo. *Op. cit.* pág. 407.

hayan emitido un juicio desfavorable sobre la actuación de los servicios penitenciarios, por tanto, la Administración responderá independientemente del nivel de diligencia llevado a cabo por los agentes o funcionarios⁸³.

El fundamento de la imputación a la Administración por el daño causado, en ambos casos -el funcionamiento anormal o funcionamiento normal- es la perpetuación de un perjuicio o lesión por parte un agente que se encuentra dentro de la esfera organizativa de la Administración penitenciaria hacia un detenido, interno o recluso. De igual forma, para fundamentar la atribución de la responsabilidad a la Administración los tribunales se suelen ayudar de ciertas teorías: la del riesgo creado por la Administración, según la cual el daño le es imputable siempre que la Administración haya generado o incrementado el riesgo de que el resultado lesivo se produzca aun sin haber intervenido de manera directa ningún agente o funcionario; o la teoría del enriquecimiento injusto, en virtud de la cual se imputará a la Administración la responsabilidad de los daños originados a los detenidos, internos o reclusos que se hayan producido con ocasión de un hecho del que la Administración obtenga un beneficio⁸⁴.

Por otra parte, es importante mencionar que dado el carácter objetivo por el que opta el Derecho español, el sistema de responsabilidad administrativa desplaza el elemento de culpabilidad. Así, el Tribunal no debe determinar si hubo o no negligencia del personal administrativo penitenciario sino que deberá concluir si existe “un nexo entre el hecho que constituye la fuente normativa de la responsabilidad y el daño producido” por la actuación administrativa⁸⁵. Algunos Tribunales más tradicionales⁸⁶ continúan la línea jurisprudencial según la cual el nexo causal ha de ser directo, inmediato y exclusivo, sin embargo esta afirmación se contrapone a la doctrina jurisprudencial mayoritaria⁸⁷, pues ésta ha declarado que la relación de causalidad, que

⁸³ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.*, pág. 195.

⁸⁴ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 196.

⁸⁵ PECES MORATE, Jesús Ernesto. La responsabilidad administrativa. El nexo causal. Últimas orientaciones jurisprudenciales. *Cuadernos de derecho local*, año 2005, núm. 8, pág.77.

⁸⁶ Véase SSTs 22 de octubre de 2004, RJ 2004/6583 y 4 de febrero de 2005, RJ 2005/153, entre otras.

⁸⁷ STS de 5 de mayo de 2005, RJ 2004/5588 (FJ 5º).

determina la responsabilidad patrimonial administrativa puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes siempre que se pueda deducir el nexo causal. Asimismo dentro de esta tendencia jurisprudencial, algunas sentencias sí que aluden a la nota de la exclusividad del nexo causal, sin embargo matizan también que ésta “debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto, especialmente en los casos de funcionamiento anormal de los servicios públicos o inactividad de la Administración, en los que la concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas, e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a la características o circunstancias concretas del caso examinado”⁸⁸. No obstante, es evidente que si la culpa resulta ser exclusiva de la víctima o la de terceros se excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración puesto que se rompe el nexo causal; mientras que si la culpa es concurrente, es decir corresponde tanto a la víctima como a la Administración, es tenida en cuenta para disminuir la indemnización, al igual que si concurriera la responsabilidad de la Administración con la de un tercero⁸⁹.

El nexo causal entre la actuación administrativa se puede quebrar, además de porque exista responsabilidad exclusiva bien de la propia víctima bien de un tercero, por que concorra fuerza mayor. Hasta la reforma de 1999, la fuerza mayor era la única causa de ruptura del nexo causal que recogía la LRJAP y PAC⁹⁰. Por fuerza mayor se entiende entonces, aquel acontecimiento externo previsto y determinado pero inevitable e irresistible, es decir en palabras del Tribunal Supremo, “aquellos hechos que, aun siendo previsibles, sean, sin embargo, inevitables, insuperables e irresistibles, siempre que la causa que los motive sea extraña e independiente del sujeto obligado”⁹¹. Por tanto, en el resto de circunstancias, y concretamente en los casos en los que ocurra caso fortuito, entendiéndolo éste como “el evento interno, intrínseco al funcionamiento penitenciario”⁹² e indeterminado porque la causa productora del daño es desconocida, no quiebra el nexo

⁸⁸ STS de 9 de noviembre de 2004, RJ 2004/8092, (FJ 5º).

⁸⁹ PECES MORATE, Jesús Ernesto. La responsabilidad administrativa. El nexo causal. Últimas orientaciones jurisprudenciales. *Op. cit.* pág.78.

⁹⁰ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 196.

⁹¹ STS de 23 de mayo de 1986, RJ 1986/4455 (FJ 4º).

⁹² Conforme al enunciado literal que reconoce AUGUSTO GONZÁLEZ ALONSO en la STS de 11 de diciembre de 1974.

causal existente entre la Administración y el perjuicio ocasionado al detenido, interno o recluso. Contrariamente, después de la reforma de la LRJAP y PAC en 1999 se añadió otro inciso u observación con el fin de ampliar el concepto tradicional de fuerza mayor acogiendo dentro de éste el caso fortuito, así pues, no serán indemnizables, y por tanto la Administración no será responsable de los daños derivados de hechos o circunstancias imprevisibles o inevitables⁹³. Una vez constituida la ruptura del nexo causal, una corriente doctrinal⁹⁴ opina que la carga de probar esta ruptura debe ser de la Administración, en virtud del principio de defensa del patrimonio de la víctima y de la concepción del sistema de responsabilidad patrimonial como objetivo; sin embargo, otra corriente doctrinal⁹⁵ incide en la idea de que la obligación de probar la existencia del nexo causal se impone al perjudicado por el daño producido, es decir, quien reclama la indemnización⁹⁶, eso sí, el Tribunal deberá tener en cuenta para su enjuiciamiento la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a las partes, de acuerdo con el principio *favor probatoris* recogido en el artículo 217.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil⁹⁷.

Por último, es conveniente aludir a las distintas teorías susceptibles de ser utilizadas para determinar de un modo más sencillo si hubo o no nexo causal entre la actuación de la Administración y su resultado. Estas teorías son dos: la equivalencia de condiciones y la causalidad adecuada.

La Teoría de la equivalencia –*conditio sine qua non*– conlleva a que si en un supuesto de daño en el que concurren varias causas, de tal suerte no se hubiese producido de faltar una sola, todas ellas han de considerarse de igual relevancia, por lo que la obligación de indemnizar puede imponerse a cualquiera de ellas y, por ende, también a la Administración. Se trata, por tanto, de una teoría excesivamente amplia, ya que se deberá imponer algún límite si no se quiere llegar hasta el infinito en la búsqueda de causas. Por otro lado, la Teoría de la causalidad adecuada supone determinar como causa imputable a aquella que sea idónea para general el daño, debiendo indemnizar la

⁹³ Artículo 141.1 de la Ley 30/92, reformada por la Ley 4/1999 del 13 de enero.

⁹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo, FERNÁNDEZ Tomás Ramón, GARCÍA RUIZ, M^a Pilar y CABRERA MARTÍN, Myriam.

⁹⁵ PECES MORATE, Jesús Ernesto.

⁹⁶ STS de 6 de abril de 2004, RJ 2004/2717 (FJ 6º).

⁹⁷ Ley 1/2000, de 7 de enero, en adelante LEC.

Administración cuando su proceder adquiere una relevancia especial entre todo el haz de causas⁹⁸.

En la práctica, aunque la Teoría de la causalidad adecuada parece la más correcta para apreciar la existencia o no de nexo causal, lo cierto es que, los tribunales optan por una u otra atendiendo a las circunstancias del caso concreto. Pues, en aquellos casos en los que exista concurrencias de causas es difícil determinar cuál de ellas es la causante del daño, por lo que, aplicando la teoría de la equivalencia se atribuirá a cada una de las causas una parte en la producción del hecho dañoso⁹⁹.

C. La indemnización.

Una vez confirmados los presupuestos y requisitos que conllevan la responsabilidad patrimonial a la Administración habrá que analizar el contenido u objeto de ésta, es decir, la indemnización.

La indemnización, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo¹⁰⁰, debe procurar la reparación y el resarcimiento íntegro del daño injusto propiciado a la víctima; lo cual quiere decir que para la valoración del daño hay que tener en cuenta e incluirse en la cuantificación de la indemnización no solo el daño emergente, es decir, el valor de la pérdida que se haya sufrido, sino también el lucro cesante o los beneficios que se hayan dejado de obtener como consecuencia del hecho daño; así como los perjuicios de otra índole como las secuelas o el *petitum doloris*¹⁰¹ que se pudieran derivar del daño producido en el funcionamiento normal o anormal de la Administración¹⁰². Esta misma jurisprudencia ha estimado¹⁰³ que “la determinación del *quantum* indemnizatorio es un juicio de valor que está reservado a los Tribunales de instancia y ha de ser respetado en casación, en tanto no se demuestre el error, su

⁹⁸ GUILLEÍN NAVARRO, Nicolás Alejandro. Análisis actual de la responsabilidad patrimonial en el ámbito penitenciario. *Revista Aragonesa de la Administración Pública*. Año 2012, núm. 39-40, pág. 440.

⁹⁹ CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 198.

¹⁰⁰ STS de 5 de julio de 2006, RJ 2006/4489 (FJ 6º).

¹⁰¹ Daño moral.

¹⁰² GONZÁLEZ ALONSO, Augusto. Responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 41.

¹⁰³ STS de 25 de septiembre de 2001, RJ 2001/9180 (FJ 3º).

irracionalidad o la infracción de las normas que regulan la valoración de los medios probatorios”.

Por lo que respecta a la determinación de la indemnización propiamente dicha, se establece una serie de criterios con rasgos fiscales que, sin embargo, atienden también a las circunstancias subjetivas del perjudicado¹⁰⁴; es decir, se utilizan, de modo orientativo pues en ningún caso vincula a los Tribunales, las tablas de indemnizaciones básicas por muerte, por lesiones permanentes e incapacidad temporal y sus factores de corrección¹⁰⁵ cuya cuantía debe ser actualizada de acuerdo al Real Decreto Legislativo sobre responsabilidad civil¹⁰⁶.

En aquellos casos en los que la indemnización sea causa de daños morales, como se ha comentado en relación al daño evaluable económicamente, el Tribunal Supremo entiende que “dicha indemnización siempre tendrá un componente subjetivo inevitable”¹⁰⁷ y que su determinación económica está reservada, al igual que en los daños materiales, al arbitrio del Tribunal instancia sin que pueda ser revisable en casación, salvo que no se hayan respetado los criterios jurisprudenciales de reparabilidad económica del daño moral y de razonabilidad en su compensación¹⁰⁸.

2. La prejudicialidad y la responsabilidad civil subsidiaria.

Antes de analizar los supuestos concretos de responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria hay que mencionar dos aspectos fundamentales con relación a ella: la prejudicialidad a la hora de interponer la reclamación de

¹⁰⁴ De acuerdo a la jurisprudencia, las circunstancias subjetivas del perjudicado “son independientes de las circunstancias económicas que rodean al perjudicado, ya que lo que se valora es algo inmaterial ajeno a toda realidad física evaluable” SSTS de 4 de diciembre de 1980 y 17 de abril de 1998.

¹⁰⁵ Esta tabla se contiene en la Resolución de 17 de enero de 2008, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, que resultarán de aplicar durante 2008, el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

¹⁰⁶ 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.

¹⁰⁷ Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 7 de junio de 2005, RJ 2005/245122 (FJ 4º).

¹⁰⁸ GONZALEZ ALONSO, Augusto. La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. *Op. cit.* pág. 43.

responsabilidad y la responsabilidad civil subsidiaria derivada de la comisión de delito o falta¹⁰⁹.

En el primero de los aspectos, cuando se produce un daño o una lesión a un particular sin que medie legítima causa que lo justifique, éste deberá dirigir una reclamación contra la Administración Pública, en este caso, la Administración penitenciaria, a la cual se le imputarán los daños producidos como consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio penitenciario. Los daños son, habitualmente, consecuencia de acciones delictivas cometidas por los reclusos, detenidos o internos y por tanto, la vía para ejercitar la acción de reclamación será la vía penal y en ocasiones, incluso, se podrá exigir la responsabilidad civil subsidiaria de la Administración. Sin embargo, el ejercicio de estas acciones no impide que se genere la responsabilidad patrimonial de la Administración, originándose así la perjudicialidad.

Cuando se interponga la reclamación de la responsabilidad patrimonial en el curso de un proceso penal en el que se reconoce igualmente responsabilidad civil subsidiaria, esto es, cuando el Tribunal atribuya el fatal desenlace a la Administración ya sea por funcionamiento anormal o inactividad pero además imputa a una tercera persona ya sea aquella que participó en los hechos dañosos o la propia víctima en caso de suicidio, se podrán compensar las indemnizaciones asumiendo cada parte la cuota que le corresponde con el fin de evitar el enriquecimiento injusto del interesado¹¹⁰.

Asimismo, también se podrá reclamar la responsabilidad patrimonial a la Administración en vía penal en aquellos casos en los que la causa sea archivada¹¹¹ por sobreseimiento libre o provisional, o incluso cuando el fallo de la sentencia sea absolutorio, o bien el perjudicado podrá realizar directamente la reclamación patrimonial sin acudir previamente a la jurisdicción penal, y si en alguno de estos casos no fuera estimatoria dicha reclamación deberá trasladarse la misma a la vía contencioso administrativa¹¹².

¹⁰⁹ TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 859.

¹¹⁰ HIERRO ROMERO, M^a José. Responsabilidad de la Administración pública penitenciaria. *Op. cit.* pág.10.

¹¹¹ Artículos 637 y 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Real Decreto de 14 de septiembre de 1882.

¹¹² TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria.

En suma, la jurisdicción penal no podrá limitar ni vincular la potestad de la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que se trata de obligaciones que nacen de causas distintas¹¹³. Sin embargo, tal y como señala el Tribunal Constitucional¹¹⁴, “la subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la autoridad judicial exige que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse en favor de la primera” y continúa estableciendo “la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos”; por tanto, el pronunciamiento en vía penal ha de ser anterior a cualquier declaración administrativa pues la apreciación de los hechos no puede dar lugar a calificaciones independientes ya que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado¹¹⁵.

Por otro lado hay que tener en cuenta, que las pretensiones son diferentes en ambas jurisdicciones, penal y administrativa. Mientras que el ámbito penal tiene la finalidad de averiguar la existencia o no de un hecho delictivo, ya sea por acción u omisión; la vía administrativa en tanto a la responsabilidad patrimonial penitenciaria, tiene por objeto, como ya se ha reiterado, la reparación del daño causado ilegítimamente por el su propio funcionamiento. Esta afirmación aparece recogida en el artículo 9.3 CE¹¹⁶ donde se consagra la responsabilidad de los poderes públicos, así como en el artículo 106.2, donde se garantiza a los particulares a ser indemnizados, siempre, claro está, que se cumplan los requisitos o presupuestos anteriormente mencionados. Adquiere así rango constitucional la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración. De igual manera, existe otro gran supuesto de responsabilidad en el que la Administración está implicada, pues ésta deberá responder de forma subsidiaria por

Op. cit. pág. 860.

¹¹³ STS de 7 de noviembre de 1985, RJ 1985/5515 (FJ 2º).

¹¹⁴ Véase SSTC de 3 de octubre de 1983 RJ 77/1983, de 21 de mayo de 1984 RJ 25/1984 entre otras.

¹¹⁵ TORRES LÓPEZ, Mª Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 861.

¹¹⁶ Artículo 9.3 CE: “La Constitución garantiza el principio de legalidad [...], la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”

los daños cometidos por toda persona responsable criminalmente de un delito o falta¹¹⁷; lo que significa que siempre que se dicte sentencia condenatoria contra un funcionario penitenciario, como consecuencia del ejercicio de las funciones propias de su cargo y que el susodicho se encuentre en una situación de insolvencia, se podrá decretar la responsabilidad subsidiaria del Estado.¹¹⁸

El fundamento de la responsabilidad civil subsidiaria reside en el principio de que quien se beneficia de las actividades de otro que puedan generar daños a terceros viene obligado a asumir la carga económica derivada de la indemnización de aquéllos por insolvencia del responsable material, así viene establecido en los artículos 120.3, 120.4 y 121 del Código Penal. De igual forma, estos artículos constituyen dos criterios o pautas a través de las cuales se determina la responsabilidad civil subsidiaria de la Administración. Así, por un lado, se hace referencia a la relación de servicio que une al autor del hecho dañoso con la Administración¹¹⁹: autoridad, agente, contratado o funcionario público, quienes actúan en el ejercicio de sus funciones; y por otro lado, hay que tener en cuenta el lugar donde se comete el hecho delictivo y si existe o no justificación que ampare la acción¹²⁰.

A diferencia de la responsabilidad patrimonial, la responsabilidad civil subsidiaria es subjetiva y no es directa, ya que exige la demostración previa de que el responsable directo, es decir el autor de los daños, no ha cumplido con la obligación de indemnizar. Otra gran diferencia entre ambas responsabilidades es su empleo, es decir, mientras que la responsabilidad patrimonial se utilizará cuando no sea posible imputar los daños y perjuicios producidos a un sujeto determinado, esto es, cuando no se conozca la identidad del autor o los daños sean impersonales y por tanto no son atribuibles a una persona física sino a la organización a cuanto a tal; la responsabilidad civil subsidiaria se aplicará cuando el autor sea conocido. Además, dado su carácter penal, se deberá demandar conjunta o simultáneamente, en el proceso penal que

¹¹⁷ Artículo 116.1 del Código Penal, en adelante, CP: “*Toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios*”.

¹¹⁸ Véase TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 862 y NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad el Estado frente a las personas privadas de libertad. Las muertes violentas en prisión. *Op. cit.*, pág. 1474.

¹¹⁹ Artículos 121 y 120.4 CP.

¹²⁰ Artículo 120.3 CP.

corresponda, al autor del hecho delictivo y a la Administración presuntamente responsable civil subsidiaria, la Administración penitenciaria. La posibilidad de obtener la responsabilidad de la Administración penitenciaria por esta vía –responsabilidad civil subsidiaria- conlleva algunos problemas, ya que ésta se encuentra condicionada al éxito de la acción penal, lo que quiere decir que en caso de que se extinga la responsabilidad criminal perecerá la responsabilidad civil, sin perjuicio de que entonces la persona afectada pueda acudir a la vía administrativa –responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria-¹²¹ .

Con todo lo expuesto, cabe aclarar que ambas vías son compatibles por lo que la responsabilidad criminal podrá concurrir con la civil derivada de la misma y con la responsabilidad patrimonial de la Administración, sin que en ningún caso pueda producirse una doble indemnización por los mismos hechos daños¹²² y sin perjuicio que el proceso contencioso-administrativo decrete la suspensión hasta que se conozca la responsabilidad civil subsidiaria derivada de la acción penal¹²³ .

IV. SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA.

Una vez precisados los caracteres y aspectos básicos doctrinales de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones penitenciarias, se puede pasar a analizar los supuestos concretos en los que la doctrina jurisprudencial configura efectivamente la responsabilidad patrimonial administrativa, con fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución y 139 y siguientes de la Ley 30/1992 LRJAP, reformada por la Ley 4/1999, de 13 de enero. Dicha doctrina está sometida a la

¹²¹ NISTAL BURÓN, Javier La responsabilidad el Estado frente a las personas privadas de libertad. Las muertes violentas en prisión, *Op. cit.*, pág. 1475.

¹²² TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 862.

¹²³ Artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en adelante LOPJ: “Cada orden jurisdiccional podrá conocer de asuntos que no le estén atribuidos privativamente. 2. No obstante, la existencia de una cuestión prejudicial penal de la que no pueda prescindirse para la debida decisión o que condicione directamente el contenido de ésta determinará la suspensión del procedimiento mientras aquella no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda, salvo las excepciones que la ley establezca”.

casuística de los Tribunales, lo que implica la necesidad de analizar individualmente las circunstancias fácticas en cada caso particular para así orientar la perspectiva de la jurisprudencia en la apreciación o no del deber de la Administración penitenciaria de indemnizar por los daños acaecidos en prisión, o fuera de ella pero imputables igualmente; para ello, dado el gran número de casos, la doctrina jurisprudencial establecerá – atendiendo al criterio del espacio físico donde se puede producir el hecho susceptible de originar la responsabilidad patrimonial penitenciaria- dos grupos de supuestos.

Así, por un lado, se hablará de aquellos daños cometidos en el interior del Centro penitenciario, y, por otro lado, de aquellos cometidos fuera del Centro penitenciario por penados que gozan de beneficios penitenciarios¹²⁴. Por otra parte, cabe mencionar el supuesto en que la responsabilidad patrimonial es exigida por el personal al servicio de la Administración penitenciaria, ya sea éste funcionario ya sea laboral, por los daños sufridos al desempeñar su cargo o función. Este supuesto aun estando dentro del ámbito penitenciario quedará al margen de los casos de responsabilidad patrimonial de la Administración, salvo supuestos muy específicos¹²⁵.

El Consejo de Estado proporciona a este tipo de supuestos otra cobertura reparadora, atribuyéndoles, así, el régimen específico de la función pública, gracias al cual obtendrán una indemnización en razón de los daños ocasionados. Esta indemnización tiene doble fundamento, puesto que por un lado, resulta del deber de la Administración de dispensar a sus funcionarios la protección que precisen el ejercicio de sus cargos, y por otro lado, viene recogida en el Estatuto básico del Empleado Público¹²⁶, donde se incluye al personal laboral cuando la indemnización requerida no

¹²⁴ Véase CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 198; NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria: Algunos criterios jurisprudenciales, *Boletín del Ministerio de Justicia*. Año 2000, núm. 1865, pág. 941-942.

¹²⁵ SAN de 26 de mayo de 2004 (JUR 2004/245809), la reclamación indemnizatoria fue planteada por un Guardia Civil al sufrir lesiones como consecuencia de una caída en el perímetro del Centro. La responsabilidad patrimonial emergente encuentra su fundamento en las malas condiciones de mantenimiento en que se hallaba la prisión, las cuales fueron la causa que originó la caída, y por consiguiente las lesiones del recurrente.

¹²⁶ Artículo 14.d) de la Ley 7/2007, de 12 de abril “A percibir [...] las indemnizaciones por razón del servicio”.

esté contemplada en el Convenio Único para el Personal Laboral al servicio de la Administración General del Estado; esta inclusión se justifica en el principio de igualdad de trato entre todos los empleados¹²⁷ que desempeñan sus funciones o prestan sus servicios en la misma Institución pública¹²⁸.

1. Responsabilidad patrimonial por daños cometidos en el interior del Centro penitenciario

El fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria, en estos casos, se sustenta en el incumplimiento por parte de esta Administración de la obligación impuesta por la LOGP de velar por la vida, integridad y salud de los internos, padeciendo éstos los daños como consecuencia del funcionamiento -normal o anormal- del servicio público penitenciario. Los daños susceptibles son muy variados pudiendo consistir en daños físicos, como el fallecimiento del detenido, interno o recluso, o como las lesiones pudiendo ser éstas más o menos graves; o bien, también puede tratarse de daños materiales, incluyendo dentro de éstos los daños morales. Los casos concretos a los que anteriormente se alude son:

- Muerte o lesiones de un recluso a manos de otro recluso.

El fallecimiento, así como las lesiones¹²⁹, producidas a un detenido, interno o recluso a causa de una tercera persona ingresada, también, en el Centro penitenciario constituyen el grupo de reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración dentro del ámbito penitenciario más demandado¹³⁰.

La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria por las

¹²⁷ Véase el Dictamen de la Abogacía General del Estado de 18 de febrero de 2002 (ref.: A.G. Interior 1/02) sobre la posibilidad de equiparar al personal laboral al servicio de la Administración penitenciaria con los funcionarios de la misma en la tramitación y resolución de reclamación indemnizatorias. Extensión de la doctrina del Consejo de Estado favorable a la indemnización.

¹²⁸ TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 892.

¹²⁹ En el ámbito de la responsabilidad patrimonial, el daño producido por lesiones causadas por otro recluso en un Centro penitenciario sigue la misma línea doctrinal que el daño producido por muerte de un recluso a manos de otro en un Centro penitenciario, se extiende por identidad de razón.

¹³⁰ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 202.

muerdes o lesiones producidas en prisión cuando intervenga una tercera persona será efectiva, tal y como señala la jurisprudencia, siempre que sea imputada a dicha Administración y que exista una relación de causalidad entre el ente público, la Administración penitenciaria, y las consecuencias del hechos dañoso.

Por lo que concierne a la primera exigencia, la imputación, es fácil de determinar en estos casos- muerte o lesiones como consecuencia de la actuación dolosa de otros internos- pues los artículos 3 y 14 de la LOGP y 11 del Reglamento penitenciario obligan a la Administración a velar por la vida, integridad y salud de los internos, así como a custodiarlos. Por tanto, en caso de muerte o agresión al detenido, interno o recluso será patente el incumplimiento del deber impuesto imputándose así, a la Administración penitenciaria los daños producidos por el funcionamiento de sus servicios, sea este normal o anormal¹³¹.

En cuanto a la segunda de las exigencias, la relación de causalidad necesaria para atribuir la responsabilidad a la Administración penitenciaria, la doctrina, en estos casos, ha considerado que el sujeto que provoca muerte o lesiones a la víctima debe ser tenido en cuenta¹³² y no catalogarlo como ajeno a la actividad administrativa¹³³, por lo que cabría apreciar concurrencia en la imputación de los daños¹³⁴. Así pues, se imputaría al tercero que ha intervenido en la propagación del fatal desenlace, así como a la Administración penitenciaria por no haber actuado con la diligencia precisa que se hubiera necesitado para evitar el suceso mismo¹³⁵.

¹³¹ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 203.

¹³² STS 13 marzo de 1989, RJ 1989/1986 (FJ 4º); STS 5 de noviembre de 1997, RJ 1997/8298 (FJ 3º), entre otras.

¹³³ Pues como se ha explicado anteriormente, las personas internas en un Centro penitenciario poseen una relación de sujeción especial con la Administración y por tanto dependen o se encuentran sometidas a ella. CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 204.

¹³⁴ Cosa distinta sería si el fallecimiento, o en su caso las lesiones, fueran consecuencia de una discusión entre el agresor y la víctima; en este caso la doctrina apunta que concluirían tres responsabilidades, por un lado, la patrimonial administrativa, por otro lado, la del agresor, pero además, también tendría responsabilidad la víctima. Sin embargo, la jurisprudencia no sigue esta línea jurisprudencial, STS de 14 de junio de 1999.

¹³⁵ NISTEL BURÓN, Javier. La responsabilidad del Estado frente a las personas privadas de libertad. Las

Asimismo, la STS de 28 de marzo de 2000¹³⁶ estima que en “el supuesto de fallecimiento de internos en establecimientos penitenciarios, especialmente si ha tenido lugar la intervención de una tercera persona como agente activo, la jurisprudencia es constante en exigir la presencia de algún elemento de anormalidad en el servicio penitenciario suficiente para establecer un nexo de causalidad entre la omisión administrativa y el fallecimiento, y determinar con ello el carácter antijurídico del daño producido a pesar de haber intervenido terceras personas en su producción”. En este sentido, a la hora de determinar la antijuridicidad del daño “basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforma a la conciencia social”¹³⁷. Igualmente, se determina la antijuridicidad del daño aplicando la teoría del riesgo creado, ya mencionada, según la cual la Administración penitenciaria deberá responder de los perjuicios que se hubieran podido generar o, en su caso, incrementar sobre el recluso muerto con el ejercicio de sus funciones¹³⁸.

Uno de los supuestos que tienen cabida en este grupo casuístico es por ejemplo la STS de 13 de marzo de 1989, ya citada¹³⁹, muerte de un recluso a manos de otro con un instrumento punzante, puñal de construcción rústica cuyo origen nunca se supo. En este caso aunque la conducta del interno fue la causa determinante del fallecimiento de la víctima, pues fue él quien asestó dos puñaladas, el nexo causal que imputa a la Administración penitenciaria la responsabilidad patrimonial no se quiebra. Y esto es así porque el deber de vigilancia que se exige a la Administración penitenciaria no se realizó con la diligencia necesaria, ya que de haber sido así se hubiera detectado el arma homicida; concretamente la sentencia señala que “estamos en presencia de un fracaso de ese deber elemental de velar por la integridad de las personas sometidas a custodia, atribuible exclusivamente, directamente e inmediatamente a un deficiente funcionamiento del servicio público penitenciario que no ha sabido evitar ni la posesión del arma homicida ni el ataque, más o menos súbito, del autor del hecho . No hay por tanto, circunstancia alguna que rompa la relación causal.”. La defensa de la

muerdes violentas en prisión. *Op. cit.* pág.1477.

¹³⁶ STS 28 de marzo del 2000, RJ 2000/4051 (FJ 3º).

¹³⁷ STS de 19 de junio de 1998, RJ 1998/5272 (FJ 3º).

¹³⁸ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 205.

¹³⁹ RJ 1989/1986 (FJ 4º); o la STS de 21 de julio de 2001, RJ 2001/9167.

Administración, en estos casos, se base en la difícil situación en que a veces se encuentra pues tiene que lidiar con el deber de vigilancia sumando, además, el de velar por la seguridad de los internos; pero también con el derecho a la intimidad de los internos. En este sentido es criticable o cuanto menos llama la atención la posición que toma el Tribunal Supremo, pues un suceso como el descrito lo califica como funcionamiento anormal de los servicios penitenciarios por no haberse llevado a cabo los cacheos o registros suficientes para detectar el arma; sin embargo, parece importante señalar que si no se hubiera producido el altercado dañoso, la adopción de estas medidas se hubiera considerado como una vulneración de los derechos fundamentales de los internos¹⁴⁰.

Otras veces, el daño antijurídico se constituye en forma de lesiones que le son acaecidas a un interno dentro de la prisión propiciadas por otro interno. En estos casos, la Administración penitenciaria puede quedar exonerada de responsabilidad patrimonial siempre que pruebe haber ejecutado correctamente las medidas de vigilancia y seguridad tendentes a proteger la vida y la integridad del recluso impuestas por la legislación. Pero además, es necesario que el daño producido sea imputable exclusiva y únicamente al tercero, es decir, el interno agresor, que además se considera ajeno al funcionamiento de los servicios de la Administración penitenciaria. Los perjudicados por las lesiones producidas deberían acudir, entonces, a la vía penal para exigir la responsabilidad criminal al agresor y, en su caso, la responsabilidad civil subsidiaria de la Administración del Estado¹⁴¹. Así, en la STS del 7 de marzo de 2012¹⁴² se exime a la Administración penitenciaria de responsabilidad patrimonial puesto que “no puede establecerse nexo causal entre el hecho lesivo y la actuación de la Administración penitenciaria, o lo que es lo mismo entre pasividad y el perjuicio, no existiendo anormalidad por parte de la Administración en la obligación de velar por la vida e integridad física del interno, obligación que como hemos dicho anteriormente es de actividad y no de resultado. De ahí que no deba imputarse al funcionamiento del

¹⁴⁰ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág.868; CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 209.

¹⁴¹ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág.869.

¹⁴² RJ 2012/4662 (FJ 5º).

servicio de prisiones las lesiones sufridas”. Por lo expuesto, se entiende que no todo daño físico que padezca el interno en un Centro penitenciario debe ser atribuido a la responsabilidad de la Administración.

El último de los supuestos en que se puede agrupar esta casuística es aquella muerte de recluso a manos de otro recluso, ya sea con arma o agresión, cuando este último ha sido calificado de peligroso y sobre el que se deberían haber tomado medidas especiales a su ingreso en el Centro. Cuando en el historial del interno conste que el mismo tiene una personalidad agresiva, siendo precisa la aplicación de medidas especiales y la Administración penitenciaria no conociera o tratase dichas peculiaridades se determinará la responsabilidad patrimonial administrativa penitenciaria por incumplimiento de los deberes impuesto por el artículo 60 de la LOGP¹⁴³. Así, en la STS de 5 de noviembre de 1997¹⁴⁴, se declara “la responsabilidad de la Administración del Estado por el patente incumplimiento por la misma del ineludible deber de mantener a los presos en condiciones de dignidad y seguridad exigidas por la Constitución” pues el causante de la muerte “padece una alteración de carácter con reacciones desproporcionadas a consecuencia de una personalidad agresiva, primaria y psicopática, por lo que no se adoptaron medidas necesarias por el Centro penitenciario en orden a su tratamiento, ni tampoco se adoptaron medidas en orden a los cacheos y vigilancias constantes”, por tanto el fundamento de la responsabilidad patrimonial penitenciaria se deduce de la falta de observación por parte de la Administración penitenciaria tendente a proteger la vida del interno asesinado¹⁴⁵.

- **Fallecimiento de internos por suicidio.**

El suicidio, en el ámbito penitenciario, constituye una expresión más de la violencia generalizada dentro del sistema. El problema que se plantea hoy en día es la falta de datos que se conocen sobre los fallecimientos de internos por suicidio, pues las referencias que muestra tanto la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (en adelante DGIP) como la Generalitat de Cataluña son incompletas al no especificar si los

¹⁴³ Conforme al artículo 60 LOGP “los servicios encargados del tratamiento se esforzarán por conocer y tratar todas las peculiaridades de personalidad y ambiente del penado”.

¹⁴⁴ RJ 1997/8298 (FJ 2º).

¹⁴⁵ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. Algunos criterios jurisprudenciales. *Op. cit.* pág. 949.

suicidios ocurren cuando el sujeto se encuentra en el interior del Centro penitenciario, o bien cuando el recluso está en el régimen de libertad condicional. Además, otra dificultad que se suma en este supuesto, es que salvo muertes muy extrañas (o peticiones expresas de los familiares) no se suele llevar a cabo una investigación exhaustiva de los hechos que provocaron la muerte voluntaria del internos, recluso o detenido¹⁴⁶.

El internamiento en un Centro penitenciario, o en su caso, en las dependencias policiales, puede provocar en el recluso o detenido el deseo de poner fin a su vida voluntariamente. Este tipo de muertes es uno de los problemas más complejos de la Administración penitenciaria. Para que se pueda generar responsabilidad patrimonial administrativa es necesario que haya sobrevenido un funcionamiento anormal del servicio penitenciario. En dicha anormalidad se fundamentará, por un lado, la imputación a la Administración penitenciaria del hecho acaecido, es decir, la muerte provocada por el propio recluso; y por otro lado, la determinación de un nexo causal entre la omisión administrativa y el fallecimiento, así como, la antijuricidad del daño¹⁴⁷.

En relación a la imputación, hay que señalar que el suicidio de un interno, recluso o detenido será imputable a la Administración penitenciaria siempre que ésta haya rehuido de sus deberes legales impuestos por la normativa correspondiente, tales como velar por la salud y seguridad de los reclusos. Cuando la Administración penitenciaria interna un detenido o un preso debe llevar a cabo una serie de actuaciones derivadas del artículo 20 de la LOGP. Así, en primer lugar, se trasladará al nuevo interno al Departamento de Ingresos donde le realizan un examen médico y una serie de entrevistas con distintos profesionales, psicólogos, juristas, trabajadores sociales y educadores. El fin de estas actuaciones es detectar patologías o trastornos mentales y necesidades o carencias del interno e incluirlas en el informe propuesta de separación interior¹⁴⁸, pues en caso de que presenten alguna enfermedad o deficiencia deberán

¹⁴⁶ GÓNZALEZ SÁNCHEZ, Ignacio. La cárcel en España: mediciones y condiciones del encarcelamiento en el siglo XXI. *Revista de derecho penal y criminología*. Año 2012, núm. 8, pág. 379.

¹⁴⁷ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 870.

¹⁴⁸ De acuerdo a los artículo 16 LOGP y 99 RP, la separación interior significa, como su propio nombre indica, la separación o distribución de los internos teniendo en cuenta las características particulares de los mismos, es decir, el sexo, la edad, los antecedentes delictivos y las exigencias de tratamiento (si es

separarles de quienes se encuentren en el régimen normal del establecimiento¹⁴⁹.

Por tanto, si la Administración penitenciaria obvia las obligaciones normativas impuestas, anteriormente descritas, y el nuevo interno se suicida a causa de alguna enfermedad mental no detectada, la responsabilidad patrimonial se imputará a la Administración penitenciaria. Esta imputación se justifica en el incumplimiento de los deberes legales, ya que de haberlos cumplido se hubieran adoptado una serie de medidas de detección y prevención de conductas suicidas dirigidas a garantizar la seguridad y protección de los internos.

Por último sobre la imputación, al igual que en el supuesto de muerte de un interno a mano de otro interno, puede darse un conjunto de concausas. En estos casos la responsabilidad patrimonial podrá imputarse tanto a la Administración penitenciaria, como al propio perjudicado, así como a terceras personas, es decir, internos que hayan participado de alguna forma en la perpetuación del suicidio. Así, para determinar la indemnización correspondiente se utilizarán los criterios de compensación atendiendo a las circunstancias concretas del caso y a la responsabilidad atribuible a cada sujeto¹⁵⁰.

Respecto a la determinación del nexo causal, decir que para que la Administración penitenciaria responda patrimonialmente del suicidio de un interno, dado que es un acto personalísimo, es necesario que concurra una negligencia en la prestación de los servicios. En base a esta negligencia se establecerá el nexo causal entre la actuación u omisión administrativa y la muerte del recluso. En caso de que no existiera negligencia por parte de la Administración penitenciaria quebraría el nexo causal y la responsabilidad se atribuiría exclusivamente a la víctima, o en su caso, también a terceros¹⁵¹. Por consiguiente, y tal como interpreta la jurisprudencia, el elemento importante que hace responsable a la Administración penitenciaria por las muertes por suicidio es el nexo causal, y éste está ligado al funcionamiento del servicio penitenciario. Como ya se ha dicho el funcionamiento penitenciario podrá ser normal o

necesario o no adoptar medidas especiales).

¹⁴⁹ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 870.

¹⁵⁰ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 872.

¹⁵¹ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 210.

anormal y esta distinción es importante pues de ella dependerá la responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria.

El funcionamiento anormal del servicio penitenciario es el que establece el nexo causal entre la omisión administrativa y el fallecimiento y determina con ello, el carácter antijurídico del daño producido. De tal manera que la Administración penitenciaria será responsable patrimonialmente de los daños producidos por el funcionamiento anormal de sus prestaciones¹⁵². Se entenderá que existe funcionamiento anormal cuando concurra falta de vigilancia y falta de seguridad, es decir, cuando no se hubieran adoptado las medidas necesarias para evitar el suicidio bien por no conocer el estado psicológico del interno, bien por no haber prestado al interno un adecuado cuidado al necesitar vigilancia intensiva o bien por falta de cuidado en otros aspectos tales como la configuración de la celda y la presencia en ella de instrumentos que pudieran ser utilizados para la autolesión¹⁵³.

Un supuesto muy representativo dentro del grupo de internos muertos por suicidio es la STS 26 de noviembre de 1998¹⁵⁴. Donde se establece que “existió una omisión imputable a la Administración penitenciaria causante de un resultado, sin ruptura del nexo causal, pues se trata de un suicidio respecto del cual debieron adoptarse medidas previas de control médico, máxime teniendo en cuenta que se conocía con anterioridad la situación mental del interno que se suicida y que ya antes de la comisión del hecho determinante de su ingreso en prisión había dado muestras de una conducta anormal”. El nexo causal se constituye por la omisión del deber impuesto a los Centros penitenciarios de realizar un examen médico y una entrevista psicológica. Este incumplimiento es el funcionamiento anormal por el que se imputa a la Administración penitenciaria la responsabilidad patrimonial. Pues, la falta de diligencia hizo que no se adoptaran las convenientes medidas preventivas necesarias, y como consecuencia de la ausencia de vigilancia, el preso pudo quitarse la vida voluntariamente.

¹⁵² Culpa *in vigilando*, anteriormente descrita.

¹⁵³ NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por suicidio en prisión. La responsabilidad directa de la administración penitenciaria. *Diario La Ley*. Año 2009, núm. 7139, pág. 7.

¹⁵⁴ RJ 1998/9312 (FJ 7º). Se trata de una sentencia que enjuicia el suicidio de un interno quien previo internamiento en el Centro penitenciario había sido ingresado varias veces en un Centro psiquiátrico por tener una psicosis paranoide. Cuando ingresa en prisión no le realizan ningún examen médico psiquiátrico ni es remitido a ningún Centro psiquiátrico por no considerarlo necesario el equipo médico del Centro.

Otro caso de suicidio en un Centro penitenciario es el que resuelve la STS 30 de marzo de 1999¹⁵⁵. La Sala estima, en este caso, la responsabilidad patrimonial de la Administración por haber incumplido los deberes impuestos por la normativa penitenciaria, puesto que al tiempo de ingresar el sujeto en el Centro penitenciario y con las advertencias de la Doctora del Centro de que se le debía despojar necesariamente del cinturón, no se realizó el conveniente cacheo. De tal manera, y como señala la Sentencia “puede achacarse el óbito del interno al defectuoso funcionamiento de los servicios penitenciarios cuando el obligado cacheo que debe efectuarse a todo ingresado, así como el protocolo personal no fueron realizados en debida forma, lo cual implica el incumplimiento de los particulares deberes” y un funcionamiento anormal de los servicios penitenciarios a través del cual se constituye el nexo causal y se imputa a la Administración penitenciaria la responsabilidad patrimonial el daño producido.

Por otro lado, y de forma contraria a lo que ocurre cuando el funcionamiento del servicio penitenciario es anormal, pues siempre existirá nexo causal y por tanto responsabilidad administrativa, el criterio seguido para determinar la responsabilidad patrimonial administrativa cuando el funcionamiento de la Administración penitenciaria es normal dependerá de las particularidades de cada caso concreto. Dada la objetividad del sistema español de responsabilidad administrativa solo cuando exista nexo causal, es decir, una relación de causalidad entre el funcionamiento normal de la Administración y la muerte por suicidio de un sujeto que se encuentra bajo su tutela, se imputará la responsabilidad patrimonial a esta Administración. Por tanto, si se quebrara el nexo causal, al igual que sucede en el resto de supuestos, la Administración penitenciaria quedaría exonerada de responsabilidad patrimonial, imputándose exclusivamente a la víctima. Sí cabe la posibilidad de que apliquen los criterios de compensación ya citados, en cuyo caso la responsabilidad será compartida¹⁵⁶.

Una sentencia relevante donde se exime a la Administración penitenciaria de la responsabilidad patrimonial es la Sentencia de 19 de junio de 1998¹⁵⁷. La Sala sostiene que en este caso ha existido una ruptura del nexo causal por la intervención propia de la víctima. El daño se debe a la exclusiva culpa de la víctima, puesto que fue ella quien

¹⁵⁵ RJ 1999/3244 (FJ 4º).

¹⁵⁶ NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por suicidio en prisión. La responsabilidad directa de la administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 8.

¹⁵⁷ RJ 1998/5272 (FJ 5º y 9º).

decidió poner fin a su vida ahorcándose con una sábana que sujetó al borde de una venta de su celda. Dos son los elementos sobre los que se basa la Sentencia para justificar el quebrantamiento del nexo causal. Así, por un lado, dispone que el suicidio fue debido a la actuación de la propia víctima, pues “no hubo omisión por parte de los servicios públicos penitenciarios, ni tampoco se había detectado con anterioridad un grado de enfermedad en el interno que pudiera propiciar la necesidad de la adopción de medidas de vigilancia intensiva”; y por otro lado, añade que “el instrumento directamente utilizado, que era una sábana, no constituye un elemento especialmente idóneo para una tentativa de ahorcamiento” por lo que las labores de vigilancia y protección impuestas por la normativa penitenciaria se llevaron a cabo satisfactoriamente. En base a lo expuesto, la Sentencia concluye imputando toda la responsabilidad a la víctima y eximiendo de toda ella a la Administración penitenciaria.

La STS de 5 de mayo de 1998¹⁵⁸ también es importante señalarla pues dicha sentencia se produce en casación contra una sentencia de la Audiencia Nacional de 14 de julio de 1993¹⁵⁹. Esta última sentencia declara que la Administración penitenciaria no tuvo un buen servicio atribuyéndola una culpa *in vigilando*, y por ende, la responsabilidad patrimonial. Sin embargo, el TS en la Sentencia de 5 de mayo de 1998 se contrapone cuando señala que “no ha existido, o al menos no se ha demostrado en grado suficiente, la concurrencia de un elemento de anormalidad en el servicio público prestado” ya que en el momento del ingreso en el Centro penitenciario, el sujeto fue sometido a un exhaustivo examen médico. Tras dicho examen, el servicio penitenciario sometió al interno a un tratamiento intensivo y a una vigilancia especial por riesgo precisamente a éste se suicidara. Lo que significa que, la nota de anormalidad solo puede derivarse bien de que la celda se encuentre en estado defectuoso, o bien de la deficiente labor de vigilancia a la que fue sometido el interno. No obstante, la Sala considera por un lado, que la configuración de la celda era correcta y – al igual que en la Sentencia de 19 de junio de 1998- que la sábana no es un utensilio especialmente idóneo para una tentativa de ahorcamiento sino que se entiende como un elemento natural e inofensivo; y por otro, que la vigilancia, aunque no fuera continua, sí que era muy intensiva, como demuestra el hecho de que fuera sorprendido cuando el intento de

¹⁵⁸ 1998/4625 (FJ 4º).

¹⁵⁹ Conforme a lo dispuesto por NISTAL BURÓN Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. Algunos criterios jurisprudenciales. *Op. cit.* pág.946.

suicidio por ahorcamiento no había sido consumado, hasta el extremo de que fue posible salvarle temporalmente la vida hasta que falleció semanas después. Por todo lo expuesto, la Sala entiende que el funcionamiento del servicio penitenciario fue normal y por consiguiente, no aprecia existencia del nexo de causalidad al entender que éste quiebra desde el momento en el que el daño causado se imputa única y exclusivamente a la víctima, correspondiéndole a ella la responsabilidad y exonera la misma a la Administración penitenciaria¹⁶⁰.

- **Muerte por enfermedad o defectuosa asistencia sanitaria.**

Como tantas otras veces se ha reiterado, es obligación de la Administración penitenciaria velar por la vida, salud e integridad de los reclusos. Dicho deber conectado con el ámbito sanitario, impone a los Centros penitenciarios regular normativamente la asistencia sanitaria con el fin de que presten una asistencia médica con iguales medios con los que contaría el recluso si no tuviera limitado el derecho a la libertad¹⁶¹.

Los tribunales, en éste ámbito, siguen la misma línea jurisprudencial que en el resto de supuestos para determinar si hay o no responsabilidad patrimonial administrativa. De manera que, es necesario que, por un lado, se impute el hecho dañoso a la Administración y que, por otro lado, exista un nexo causal entre la actuación de la Administración y el daño producido. Este daño agrupa dos supuestos de muerte de un interno, sea ésta a causa de un contagio de enfermedad en el propio Centro penitenciario, o bien, por una defectuosa asistencia sanitaria.

En las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, para imputar a la Administración penitenciaria del daño ocasionado a la víctima, además de la lesión producida en la vida o en la integridad del recluso, hay que tener en cuenta el criterio de la *Lex artis*. El criterio de la *Lex artis* determina cuál es el modo correcto de llevar a

¹⁶⁰ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria: Algunos criterios jurisprudenciales, Boletín del Ministerio de Justicia. Año 2000, núm. 1865, pág. 946.

¹⁶¹ NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por enfermedad en prisión. Los elementos esenciales definidores de la responsabilidad de la Administración penitenciaria (A propósito de la condena del Comité de Derechos Humanos de la ONU a España por la muerte de un recluso por SIDA). *Diario de La Ley*. Año 2009, núm. 7215, pág. 1476. Javier Nistal considera, además que el nivel de asistencia sanitaria debería ser incluso mayor que en el prestado en la vida libre, puesto que el interno tiene reducidas sus posibilidades de defensa frente a la enfermedad y consiguiente libertad de actuación.

cabo una actuación médica, independientemente del resultado producido en el enfermo. Esto es, porque resulta imposible garantizar total y absolutamente, ni a la ciencia ni a la Administración, la sanidad o la salud del paciente. De manera que, si la actuación de la Administración es adecuada al criterio establecido por la *Lex artis*, los daños que se deriven de dicha actuación deberán ser soportados por la víctima, es decir, que no tendrán la consideración de daños antijurídicos, y por ende, no se imputará responsabilidad patrimonial alguna a la Administración¹⁶². Por contra, si la actuación de la Administración constituyera alguna vulneración o infracción a dicha *Lex artis*, el daño producido será imputable a la Administración, y por consiguiente, responderá patrimonialmente de él. Si bien, se entenderá realizada la vulneración del criterio de la *Lex artis* siempre concurren tres circunstancias: en primer lugar, es necesario que la conducta del médico constituya una negligencia; en segundo lugar, será preciso, como no, que el paciente sufra un daño, base de la reclamación; y por supuesto, en tercer lugar, debe existir una relación causal entre el daño de la víctima y el acto negligente del médico¹⁶³. Por tanto, para la determinación de la relación de causalidad será indispensable el criterio de la *Lex artis*¹⁶⁴, entendiendo la vulneración de ésta como el funcionamiento anormal del servicio público penitenciario sobre el que se fundamentará la responsabilidad patrimonial.

En el primero de los supuestos antes nombrados, muerte de un interno por contagio de enfermedad en el Centro penitenciario, el funcionamiento anormal apreciado por los tribunales, y por consiguiente, el nexo causal entre la actuación administrativa y el daño, será la falta de diligencia. Al no impedir, primero, la entrada de drogas, y segundo, su administración por vía parenteral (por vía intravenosa) con material clínico infectado¹⁶⁵.

Este grupo de supuestos abarca, fundamentalmente, los casos de contagio de la

¹⁶² STS de 11 de julio de 2006, RJ 2006/7230 (FJ 11°).

¹⁶³ Sobre la responsabilidad sanitaria véase MIR OUIPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria. Organización, imputación y causalidad. Ed. Civitas, Madrid 2000.

¹⁶⁴ Salvo los casos de fuerza mayor o hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de las técnicas existentes en el momento de producción (artículo 141.1 LRJAP-PAC).

¹⁶⁵ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 878.

enfermedad del SIDA que se producen como consecuencia del frecuente intercambio de jeringuillas¹⁶⁶. En estos casos, se imputará la responsabilidad patrimonial a la Administración penitenciaria si el interno ha contraído el síndrome de inmunodeficiencia dentro del Centro penitenciario, bien por falta de medidas de prevención, bien por falta de control. Por este motivo es imprescindible determinar exactamente el momento en el que el interno sufrió el contagio. Pues, si el interno se hubiera contagiado fuera de las dependencias penitenciarias, ya sea porque aún no había comenzado a cumplir condena o porque en el momento del contagio se encontraba disfrutando de algún permiso penitenciario, no se atribuirá a la Administración penitenciaria responsabilidad patrimonial alguna, puesto que no se puede apreciarse un mal funcionamiento del servicio público. Así lo declara la SAN de 4 de octubre de 2006¹⁶⁷, en la que se advierte que no se tiene constancia del lugar ni el momento del contagio de la enfermedad, ya que el perjudicado ha tenido periodos de encarcelamiento y periodos de libertad desde los quince años (momento en que se le diagnostica la toxicomanía por vía parenteral) hasta que le han detectado la infección. Por tanto, concluye la Sentencia, al “no existir constancia alguna de que el contagio se produjo durante su estancia en prisión, no se puede apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración, y por consiguiente falta la prueba del necesario vínculo causal entre la enfermedad contraída y el funcionamiento de los servicios penitenciarios”, imputándose el contagio del VIH al demandante. La responsabilidad será única y exclusiva de la propia víctima, eximiendo a la Administración.

En otros casos, aún sin existir ciertamente una relación de causalidad entre el fallecimiento y el funcionamiento anormal del servicio por una atención médica inadecuada, se imputa la responsabilidad patrimonial a la Administración al haberse producido el contagio en el Centro penitenciario. El contagio sufrido en prisión será suficiente para fundamentar el nexo causal existente entre el daño producido y la actuación de la Administración. Ya que, se considera que la actuación negligente de la Administración penitenciaria ha vulnerado el derecho del ciudadano a las prestaciones impeditivas de consumo y favorecedoras de la curación, al haber adoptado medidas,

¹⁶⁶ En el 2009 el promedio de internos con infección por VIH rondaba el 9%, de acuerdo NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por enfermedad en prisión. Los elementos esenciales definidores de la responsabilidad de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 1480.

¹⁶⁷ JUR 2006/257155 (FFJJ 5º y 8º).

evidentemente, insuficientes para evitar la entrada de droga en prisión y su posterior consumo¹⁶⁸. Un ejemplo es la SAN de 23 de enero de 2002¹⁶⁹, en la que el hijo del demandante, consumidor de sustancias tóxicas, tiene además del VHI, hepatitis B y C. No consta que estas enfermedades hayan sido adquiridas en el Centro penitenciario, ya que el sujeto a estuvo en libertad por un periodo casi de dos años. Por tanto, lo importante en este caso es determinar si la víctima recibió la atención médica y psicológica acorde a su enfermedad, ya que de no ser así, se apreciará por parte de los tribunales una concurrencia de causas unas imputables a la Administración, en cuanto es responsable de los focos de concentración de las bacterias y del tratamiento médico; y otras imputables al propio cuadro clínico que presentaba el interno antes, incluso, de ingresar en el Centro y que, por tanto, lo convertían en un paciente de riesgo. Así, tal y como sucede en los demás casos de concausas, se atemperará o moderará la indemnización de la que es responsable la Administración¹⁷⁰.

Al margen de la responsabilidad patrimonial administrativa que se pudiera derivar a causa del contagio de enfermedades sufridas en prisión, existe otro supuesto dentro de este grupo: muerte de un interno por una defectuosa asistencia médica. La LOGP exige legalmente que la asistencia médica y sanitaria esté asegurada a través del reconocimiento inicial de los ingresados y los sucesivos que reglamentariamente se determinen¹⁷¹, para así, llevar a cabo la prevención de enfermedad o accidente, la asistencia o curación y la rehabilitación física o mental de los internos. Si tras la muerte de un recluso se prueba el incumplimiento o la ineffectividad de este deber, el sujeto perjudicado deberá interponer una reclamación contra la Administración penitenciaria por los daños derivados de la defectuosa asistencia sanitaria dispensada en el Centro penitenciario. Los tribunales afirmarán la existencia de la relación de causalidad entre el hecho daños y la actuación de la Administración, considerando esa defectuosa asistencia sanitaria como el funcionamiento anormal de los servicios necesarios para imputar la responsabilidad patrimonial exclusivamente a la Administración.

¹⁶⁸ NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por enfermedad en prisión. Los elementos esenciales definidores de la responsabilidad de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 1479.

¹⁶⁹ JUR 2002/144860.

¹⁷⁰ TORRES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 879.

¹⁷¹ Artículo 40.

Es importante señalar que los internos, al igual que las personas que no están privadas de libertad, pueden manifestar su voluntaria negativa a someterse a algún tratamiento médico prescrito¹⁷². Ahora bien, esta negativa repercutirá en la posterior reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria, ya que no prosperará, imputándose toda la culpa y la responsabilidad a la víctima.

Sin embargo hay que matizar esta afirmación, pues si bien es cierto, la Ley de Autonomía del Paciente reconoce al paciente el derecho a dar su consentimiento libre y voluntario, pudiendo negarse a toda actuación sanitaria, una vez recibida la información asistencia. Pero también es cierto, que la Ley permite que en aquellos casos en los que no sea posible la autorización del paciente y exista un riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica, tanto el representante como una persona facultada podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables a favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento¹⁷³. En la esfera penitenciaria, el deber de la Administración penitenciaria de velar por la vida e integridad de los internos hace posible que en aquellos casos en los que exista el riesgo antes descrito, asuma el papel de sujeto facultativo e intervenga al paciente. En caso contrario, su omisión del deber se constituirá como el nexo causal necesario para imputar la responsabilidad patrimonial a la Administración penitenciaria¹⁷⁴.

- **Otras muertes ocurridas en el interior del Centro penitenciario.**

Este último grupo constituye aquellos supuestos en los que los internos, reclusos o detenidos sufren lesiones, o incluso, fallecen sea consecuencia de incendios ocurridos en el interior de Centros penitenciarios, sea por sobredosis provocada con el consumo de tóxicos.

Por lo que se refiere a los incendios en Centros penitenciarios, es una de las causas típicas por la que se solicita una reclamación indemnizatoria, pues estos incidentes provocan por lo general graves lesiones, o incluso, el fallecimiento de internos. El problema que presenta este tipo de reclamaciones donde se exige la

¹⁷² A los internos, reclusos o detenidos les es aplicable la Ley 41/2002, de 14 de noviembre Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica.

¹⁷³ Artículos 8.1 y 9.2.

¹⁷⁴ STS de 18 de octubre de 2005, RJ 2006/307 (FJ 4°).

responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños ocasionados como consecuencia del incendio en el Centro, es determinar, por un lado, el sujeto a quien se le atribuirá la imputación del hecho, y por otro, el nexo causal necesario para constituir la indemnización. Esto es así, porque, en la mayoría de los supuestos, la causa del siniestro no llega a ser esclarecida; y además, porque los tribunales se cuestionan si el funcionamiento del servicio penitenciario fue normal o anormal, y a su vez, si fue éste el desencadenante o agravante del fatal desenlace.

Para determinar tanto la imputación como el nexo causal los tribunales deben observar, en estos supuestos, dos puntos de partida. En primer lugar, hay que hablar del proceso causal a consecuencia del cual se produjo el fuego, y en segundo lugar, aquel otro proceso del que se deriva el fallecimiento o lesión de algún interno¹⁷⁵.

En el primero de los casos se imputará a la Administración la responsabilidad patrimonial existente derivada del incendio ocasionado en el Centro penitenciario por la falta de vigilancia de los reclusos por parte de los funcionarios del servicio penitenciario. Es decir, aquellos casos en los que el funcionariado no vigila suficientemente a un interno catalogado como de tratamiento especial en el ámbito de la pirotécnica, es decir, lo que comúnmente se conoce como pirómano. Asimismo, se atribuirá, también, a la Administración la responsabilidad patrimonial originada del incendio siempre que se encuentre algún defecto en el sistema de prevención, detección y extinción de incendios, tales como, no localizar de forma inmediata el incendio, problemas con los extintores, o ausencia de aspersores de agua de disparo automático por incremento de temperatura. En ambos supuestos, los tribunales estimarán el funcionamiento anormal de la Administración penitenciaria, y por consiguiente, la relación de causalidad entre la actuación administrativa y el inicio del fuego. Justificándose, así, la responsabilidad patrimonial administrativa.

De igual forma en el segundo caso, si bien, la naturaleza del incendio es causa de la intervención de algún interno, o incluso, de la propia víctima, la responsabilidad patrimonial que se pudiera advertir de los daños provocados por el incendio, ya sean lesiones graves, o incluso, la muerte, serán imputables a la Administración. Esta imputación tiene su razón de ser en la ineficacia del funcionamiento de la

¹⁷⁵ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 203.

Administración¹⁷⁶. Esta ineficacia se identifica con la anormalidad en el funcionamiento del servicio público- ya sea por la omisión o por la defectuosa adopción de las medidas de vigilancia- lo que hace imposible la ruptura del nexo causal entre la actuación de la Administración y el incendio producido. Así lo declara la STS de 27 de noviembre de 1993¹⁷⁷ “es evidente que hubo relación de causalidad entre la ineficacia de las instalaciones contra incendios del Depósito Municipal de Detenidos, que eran objetivamente insuficientes y fallaron, y el dramático desenlace, y, en consecuencia, al haberse causado un daño (inicialmente de la exclusiva responsabilidad de las víctimas) cuyo fatal resultado fue determinado también por el mal funcionamiento del sistema de extinción de incendios en los calabozos, concurre el requisito del nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público”. Por tanto, si la Administración actúa de manera poco diligente será responsable de los daños acaecidos, pues se entiende que su deber es velar por la vida integridad y salud de los internos, reclusos y detenidos. Ahora bien, y tal y como continúa señalando la Sentencia, en estos casos se debe apreciar la concurrencia de causas diferentes, unas imputables a la Administración y otras imputables a terceros o a la propia víctima, según el modo de intervención de cada sujeto. Por lo que el grado de responsabilidad atribuible, y por ende la indemnización, “debe valorarse para moderar y atemperar equitativamente la responsabilidad administrativa”.

Diferente es el fundamento sobre el que se basa la imputación de la responsabilidad patrimonial cuando la Administración ha llevado a cabo un funcionamiento correcto, adecuado al debidamente exigido legalmente para dichas situaciones. En estos casos, pese a que los tribunales admitan que el funcionamiento del servicio penitenciario fue normal, no exonerarán a la Administración penitenciaria de la responsabilidad que pudiera derivarse del incendio propagado en el interior del Centro penitenciario. Pues la Administración penitenciaria es responsable de todo lo acaecido en el ámbito de lo que es su propia organización penitenciaria, salvo que pruebe la concurrencia de fuerza mayor¹⁷⁸.

El Tribunal Supremo aboga por una máxima en cuanto a la atribución de la

¹⁷⁶ STS de 19 de noviembre de 1994, RJ 1994/10469 (FJ 2°).

¹⁷⁷ RJ 1993/8945 (FJ 6°).

¹⁷⁸ STS 25 de febrero de 1999, RJ 1999/1626.

responsabilidad patrimonial, pues, se imputará ésta a la Administración en todos aquellos sucesos en los que resulta imposible determinar con exactitud las causas del fuego. Por lo que MYRIAM CABRERA MARTÍN¹⁷⁹ entiende que en los supuestos de incendios dentro de Centros penitenciarios, ni aunque el fuego se haya originado por fuerza mayor, la Administración quedará exonerada de responsabilidad, ya que los daños producidos siempre que se podrán atribuir a cualquier anomalía de los servicios penitenciarios.

Además de las muertes causadas por un incendio, como se dijo anteriormente, puede producirse el fallecimiento de internos por sobredosis por consumo de drogas. Los fallecimientos por sobredosis dentro de los Centros penitenciarios son la segunda causa de muerte, después de la causa natural. La razón que explicaría el por qué este tipo de muertes ocupa el segundo ranking en la escala de causas por los que un interno puede fallecer dentro de prisión, es que la mayoría de personas que ingresan en Centros penitenciarios son, en efecto, drogodependientes^{180 181}.

En estos casos, la imputación a la Administración de la responsabilidad patrimonial que se pudiera derivar de los daños producidos como consecuencia de la muerte del interno por sobredosis, se fundamenta en el cumplimiento de los deberes impuestos a la Administración penitenciaria. Así, las autoridades penitenciarias tienen el deber normativo de evitar el consumo y el tráfico de drogas en prisión, con el fin de proteger la salud e integridad de los internos, reclusos o detenidos. Esta obligación penitenciaria se debe llevar a cabo a través de medidas de detección, como los cacheos; medidas de prevención, como las pruebas radiológicas, el control de la correspondencia de entrada por escáner, el control de entrada de visitantes, o el control de personal ajeno al Centro, entre otras; o bien medidas de rehabilitación, el Centro penitenciario suele

¹⁷⁹ Véase La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 201.

¹⁸⁰ El 35% de los internos consumen drogas habitualmente, tales como el cannabis o tranquilizantes, y menor medida, heroína y cocaína. El informe de Instituciones Penitenciarias que hace referencia a los años 2007 y 2009 y establece que en ese período se produjeron 184 fallecimientos por sobredosis, de los cuales el 96,2% eran hombres y el 3,8% mujeres, cuya edad media es de 34,5 años.

¹⁸¹ Lavilla, Enrique. La sobredosis es la segunda causa de muerte en las prisiones españolas. *Vopópuli*. [en línea] [Fecha de consulta: 9-9-2014. Disponibilidad y acceso: <http://vozpopuli.com/actualidad/36545-la-sobredosis-es-la-segunda-causa-de-muerte-en-las-prisiones-espanolas>.

ofrecer un tratamiento terapéutico y rehabilitador como Programas de Intervención con Drogodependientes¹⁸².

Por tanto, si el servicio penitenciario no cumpliera con el deber antes descrito, en principio, cabría imputarle a la Administración los daños que pudieran derivarse del fatal desenlace. Sin embargo, la SAN de 20 de junio de 2007¹⁸³ señala que “el deber público que la Ley impone a la Administración de velar por la salud e integridad físicas de las personas internadas en Centros penitenciarios, es una obligación de actividad no de resultado, es decir, no se impone una efectividad al cien por cien, porque ello es contrario a la propia razón de las cosas, si no que ha de ponerse en conexión con la supuesta infracción de los deberes de la Administración penitenciaria, constituyendo un “no funcionamiento”, o la adopción de una actitud pasiva o inactiva de la Administración”. El Consejo de Estado, en su Dictamen de 20 de abril de 2006, matiza esta declaración reiterando que “cualquier obligación nunca puede entenderse en el sentido de exigir prestaciones imposibles, como sería impedir absolutamente la entrada de cualquier pequeña cantidad de droga que puede ser fácilmente ocultada ante los servicios de control y vigilancia, máxime si se tiene en cuenta que la finalidad de reinserción atribuida constitucionalmente a la pena de prisión, impide organizar los establecimientos penitenciarios aislados de su entorno social”¹⁸⁴.

Para determinar la existencia del nexo causal necesario para constituir la responsabilidad patrimonial se plantea, como siempre, si el fallecimiento es ajeno al funcionamiento del servicio penitenciario, o si bien, éste influyó en él decisivamente. De modo que se precisará si el fallecimiento se produjo por acto del mismo fallecido ajeno al funcionamiento o está relacionado con éste. Estableciéndose, así, una relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el daño producido. Esta relación de causalidad, no obstante, necesitará de la concurrencia de algún elemento de anormalidad en el servicio público prestado a través del cual se fundamentará y justificará la responsabilidad patrimonial exigible a la Administración.

Por otro lado, en caso de que no se aprecie ninguna anormalidad en el

¹⁸² TOREES LÓPEZ M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. *Op. cit.* pág. 876.

¹⁸³ JUR 2007/199034 (FJ 8º).

¹⁸⁴ Número de expediente: 271/2006 (Interior).

funcionamiento del servicio penitenciario, tal y como entiende el Tribunal Supremo en la Sentencia de 10 de marzo de 2010¹⁸⁵, puesto que por parte de “las autoridades penitenciarias se observó un riguroso cumplimiento de los deberes que se impone de adoptar las medidas de vigilancia y seguridad necesarias, tendentes a proteger a los reclusos, y en concreto para evitar el consumo y tráfico de drogas en la prisión, manifestadas en el volumen de cacheos y requisas practicadas. [...] Es por ello que no puede establecerse nexo causal entre hecho lesivo y la actuación de la Administración penitenciaria” y como consecuencia, no surgirá ninguna responsabilidad patrimonial administrativa.

Asimismo, al igual que en los demás supuestos, cuando la actuación de la víctima haya sido determinante en su muerte, puesto que la Administración penitenciaria ya había adoptado medidas especiales más intensas de las normales pero no suficientes para evitar el desenlace, siendo éstas el elemento de anormalidad, se apreciará la concurrencia de causas imputables unas a la Administración y otras a la víctima, y por consiguiente, se impondrán criterios de compensación para moderar la indemnización reclamada¹⁸⁶.

2. Responsabilidad patrimonial por los daños cometidos fuera del Centro penitenciario por penados que gozan de beneficios penitenciarios.

La anticipación de las salidas de las personas reclusas ha sido un elemento vertebral de los modernos sistemas penitenciarios. Los mecanismos jurídicos que permiten el acortamiento de la duración de la condena impuesta o del tiempo de internamiento son los llamados beneficios penitenciarios. Éstos fueron articulados con anterioridad, incluso, a la introducción de los criterios de acumulación jurídica en el Código Penal. Su finalidad y fundamento es evitar el cumplimiento íntegro de las penas impuestas, basándose en criterios como la enmienda y la corrección de los penados¹⁸⁷.

Desde el punto de vista constitucional, los beneficios penitenciarios constituyen un cauce importantísimo para conseguir la reinserción y la reeducación de los

¹⁸⁵ STS de 10 de marzo de 2010, RJ 2010/4226 (FJ 1º).

¹⁸⁶ SAN de 21 de abril de 1999, RJCA 1999/2625.

¹⁸⁷ SANZ DELGADO, Enrique. Los beneficios penitenciarios. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*. Año 2004, núm. 8, pág. 47.

penados¹⁸⁸. Esta reinserción social constituye, a su vez, una apuesta humanitaria fundada en la creencia de que la delincuencia en buena medida es motivada por factores sociales y que, por tanto, es posible la reforma moral del hombre. Esta reforma no solo será beneficiosa para el sujeto que delinquiró sino también para la sociedad, puesto que rescatará o recuperará a personas anteriormente marginadas¹⁸⁹.

Ahora bien, en aquellos casos en los que la Administración penitenciaria, en ejecución del modelo de cumplimiento de la pena privativa de libertad, autorice la salida de los reclusos al exterior, bien en los permisos de salida o bien en libertad condicional, será responsable patrimonialmente de cualquier daño o perjuicio que ocasione aquél a la víctima o víctimas como consecuencia de alguna acción delictiva. Lo que caracteriza a estos supuestos y los diferencia de los acontecidos en el interior del Centro penitenciario es, precisamente, el hecho de que el daño o lesión lo provoque el recluso, mediante la comisión de un delito y durante un periodo de excarcelación. Pero además señalar también que, el daño se produce sobre personas completamente ajenas a la Administración penitenciaria, sin que hayan intervenido en la producción del daño¹⁹⁰.

Al igual que en el resto de supuestos, para atribuir la responsabilidad patrimonial a la Administración penitenciaria por los daños cometidos por penados durante el disfrute de los beneficios penitenciarios, es necesario que concurren dos elementos: por un lado, la imputación a la Administración del daño antijurídico, y por otro lado, el nexo causal entre el daño producido y la actuación de la Administración.

La jurisprudencia, por lo que se refiere al daño antijurídico y con ello a la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración penitenciaria, admite que no solo se constituirá ésta cuando el sujeto del bien lesionado no tenga el deber jurídico de soportarlo, según la regla general, sino también cuando se demuestre que los hechos dañosos tengan alguna relación de peligrosidad con el recluso y que dicha

¹⁸⁸ Artículo 25 de la CE.

¹⁸⁹ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por los reclusos durante el disfrute de los beneficios penitenciarios en general y de los permisos de salidas en particular. La sociedad como garante de las deficiencias del sistema de resocialización de los penados. *Diario La Ley*. Año 2006, núm. 6438, pág. 1264.

¹⁹⁰ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 213.

peligrosidad no fue advertida por las autoridades penitenciarias¹⁹¹.

Como ya se ha dicho anteriormente, los daños provocados a causa del funcionamiento anormal del servicio penitenciario llevan acarreados, normalmente, una indemnización a cargo de la Administración. Sin embargo por otro lado, los daños causados por el normal funcionamiento no son, en su gran mayoría, indemnizables. Y esto es, porque los administrados tienen el deber jurídico de soportar las cargas a causa de su generalidad. Si bien, cuando la carga pasa de ser general a ser singular, es decir, cuando supone un sacrificio excesivo y desigual para algún concreto administrado, se convertirá en una lesión antijurídica y, por tanto, indemnizable¹⁹².

Según el dictamen del Consejo del Estado 2442/1996, de 18 de julio de 1996, “la Constitución impone una carga general sobre la ciudadanía que no lleva necesariamente aparejada el derecho a ser indemnizado en todo caso cuando se sufra algún daño cometido por un recluso durante el disfrute de los beneficios penitenciarios”. Y ello, porque, de acuerdo a los principios rectores de la constitución, las penas privativas de libertad están orientadas a la reeducación y la reinserción social. De tal manera que la práctica de éstas implica para el común de los ciudadanos un cierto riesgo definido en términos de generalidad. Esta carga general se convierte en un perjuicio necesitado de resarcimiento cuando el daño sufrido por el particular es superior al objetivamente admisible, surgiendo así, el derecho a obtener una indemnización. Por tanto, cuando el daño sufrido no pueda ser considerado como una carga general, la sociedad en general, deberá asumir los costes de los eventuales fracasos penitenciarios, como contrapartida de los beneficios que representan, con carácter general, la resocialización de quienes han delinquido¹⁹³.

¹⁹¹ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por los reclusos durante el disfrute de los beneficios penitenciarios en general y de los permisos de salidas en particular. La sociedad como garante de las deficiencias del sistema de resocialización de los penados. *Op. cit.* págs. 1269 y 1271.

¹⁹² Sobre el concepto y distinción de cargas generales y cargas singulares véase el Dictamen del Consejo de Estado de 464/1995 de 16 de marzo.

¹⁹³ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por los reclusos durante el disfrute de los beneficios penitenciarios en general y de los permisos de salidas en particular. La sociedad como garante de las deficiencias del sistema de resocialización de los penados. *Op. cit.* pág. 1270.

Al margen de lo anterior, hay que tener en cuenta la relación de los internos con la Administración penitenciaria, pues ésta se constituye como una relación de sujeción especial de la que se derivan derechos y deberes recíprocos (apartado I.). Esta relación de sujeción especial no queda suspendida durante los periodos de permiso o libertad condicional, sino que continúan, incluso, fuera del Centro penitenciario. Por este motivo, el nexo causal se configura como el requisito clave, a través del cual se establecen los criterios por los que se podrá atribuir a un Ente público, en este caso la Administración penitenciaria, las consecuencias de un determinado hechos dañoso.

En el caso de los daños causados por los reclusos que se encuentran disfrutando de algún beneficio penitenciario, la intervención o concurrencia de terceros en la propagación del daño provoca que la responsabilidad no sea única y exclusiva del recluso que, precisamente, está disfrutando de un beneficio penitenciario y comete un delito, sino que se advertirá la concurrencia de culpas. Por tanto, además del recluso se imputará, también a la Administración porque el abuso del permiso concedido por las autoridades penitenciarias fue el origen de los delitos cometidos¹⁹⁴.

Un supuesto relevante de delitos cometidos durante el beneficio penitenciario de permiso de salida es la sentencia de 16 de diciembre de 1997¹⁹⁵. Dos penados cometieron un delito de robo con homicidio durante un permiso penitenciario, y además no regresaron a prisión. El permiso de salida está regulado en la normativa penitenciaria¹⁹⁶ como un derecho subjetivo de los internos, limitado y condicionado a la exigencia de que concurren determinados requisitos -objetivos y subjetivos- que hagan presumir que el recluso hará un adecuado uso del permiso¹⁹⁷. Lo que significa que, durante el permiso no deberá cometer delitos ni aprovechar para huir, al contrario de lo que ocurrió en la Sentencia citada. Por eso, aunque es difícil predecir que alguna de estas circunstancias pudiera ser factible antes de conceder el permiso, el Tribunal

¹⁹⁴ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por los reclusos durante el disfrute de los beneficios penitenciarios en general y de los permisos de salidas en particular. La sociedad como garante de las deficiencias del sistema de resocialización de los penados. *Op. cit.* pág. 1268.

¹⁹⁵ RJ 1997/9422 (FJ 7º).

¹⁹⁶ Artículo 145 y ss. del Reglamento Penitenciario.

¹⁹⁷ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. Algunos criterios jurisprudenciales. *Op. cit.* pág. 949.

Supremo imputó, en este caso, el daño a la Administración penitenciaria atribuyéndola la responsabilidad patrimonial correspondiente, puesto que, aplicando la teoría del riesgo creado, se deduce que el daño antijurídico –el daño provocado por el recluso que tiene permiso de salida- que el particular sufre no tiene obligación de soportarlo¹⁹⁸. El nexo causal encuentra su fundamento en el anormal funcionamiento de sus servicios ya que “sin que pueda hablarse en absoluto de un incumplimiento desde el punto de vista subjetivo, resulta cierto que desde un punto de vista estrictamente objetivo el permiso concedido se reveló como gravemente inadecuado y, por ende, cabe hablar de una anomalía en el funcionamiento del servicio penitenciario que por sí misma determina el carácter antijurídico del daño padecido”. Se trata, pues, de valorar *a posteriori* la anomalía del funcionamiento¹⁹⁹.

De igual forma, la libertad condicional es otro beneficio penitenciario que permite que el recluso pueda cumplir parte de su condena en régimen de libertad. De tal manera que el recluso seguirá cumpliendo su pena, pero en régimen de libertad plena, eso sí, sometiéndose a una serie de controles periódico. Sin embargo, durante el disfrute de este beneficio penitenciario es posible que el penado liberado cometa algún delito causando daños a las víctimas. Así, en la Sentencia de 3 de julio de 1997²⁰⁰, la Audiencia Nacional reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración por la negligencia mostrada por ésta en cuanto a su labor de tutela y seguimiento de la vida en libertad condicional del autor de estos hechos, ya que, una vez puesto en libertad, raptó, violó y asesinó a una niña de nueve años. Asimismo, la Sala considera que existe el nexo de causalidad dado que la Administración no desplegó toda la diligencia que le era exigible en orden a llevar a cabo un tratamiento individualizado del autor de los hechos

¹⁹⁸ De acuerdo a GONZÁLEZ ALONSO Augusto, la teoría del riesgo que constituye el TS en estos casos es la de un riesgo objetivo que asume con la concesión de beneficios penitenciarios en el ejercicio de la función resocializadora de la pena que exige la CE, y que si ese riesgo ha producido consecuencias negativas para la sociedad el Estado no puede esconder su responsabilidad y debe indemnizar al particular. Véase La responsabilidad patrimonial del Estado-Juez por delitos cometidos por condenados en libertad condicional, en tercer grado o en el disfrute de un permiso penitenciario. *Diario La Ley*. Año 2008, núm. 6896, pág. 1836.

¹⁹⁹ Esta línea jurisprudencial es seguida por SSAN de 28 de enero de 1998, 10 de septiembre de 1999, RJ 1999/4132.

²⁰⁰ Conforme a NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. Algunos criterios jurisprudenciales. *Op. cit.* pág. 956.

en su nuevo estado de libertad condicional, acorde con sus circunstancias propias; lo que facilitó el delito, por lo que el Estado debe responder por lo sucedido²⁰¹²⁰².

En definitiva la Sala reconoce la responsabilidad de la Administración basándose en el funcionamiento anormal –autorizar la libertad condicional- del servicio penitenciario. Sin embargo, esta Sentencia aunque aprecia el elemento de anormalidad, afirma que, de haber sido normal, también procedería la condena al Estado en virtud del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración²⁰³.

²⁰¹ NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. Algunos criterios jurisprudenciales. *Op. cit.* pág. 956.

²⁰² Según establece MYRIAM CABRERA MARTÍN, de haberse aplicado correctamente la teoría del riesgo, resultaría que éste fue creado por la resolución judicial y no por la Comisión de Asistencia Social. Lo que se pretende es evitar a los reclamantes la vía del error judicial, ya que difícilmente lograrían una indemnización por esta vía.

²⁰³ CABRERA MARTIN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas en el ámbito penitenciario. *Op. cit.* pág. 220.

CONCLUSIONES

En el presente trabajo he tratado de analizar la estructura orgánica de la Administración penitenciaria y los principales supuestos en los se constituye a la Administración penitenciaria como sujeto responsable del hecho dañoso. A modo de conclusiones, podemos señalar las siguientes:

En primer lugar, la Constitución Española y los Estatutos de Autonomía son los que determinan las funciones de gestión y ejecución de los Centros penitenciarios. Así, la Comunidad Autónoma de Cataluña, como única comunidad que tiene trasferidas efectivamente estas funciones en materia penitenciaria, se encargará no solo de la dirección, organización, inspección del Centro penitenciario, sino también de todo lo relacionado con la ejecución de la pena privativa de libertad, a través de la Dirección General de Servicios Penitenciarios, cuyo superior es el Departamento de Justicia, del que depende la Secretaría General de Justicia y la Secretaría de Relaciones con la Administración de Justicia. El resto de Comunidades Autónomas, sin embargo, solo han adquirido competencia en materias conexas, como es el traspaso de personal docente. Por lo que el resto de funciones dependen directamente de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, integrada en la Secretaría de Estado de Seguridad dependiente del Ministerio del Interior.

En segundo lugar, decir que la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria se concibe como un sistema objetivo. De manera que, la función de la responsabilidad patrimonial consiste en reparar objetivamente una lesión. Sin embargo, esto no es suficiente para atribuir dicha responsabilidad a la Administración, ya que en este caso estaríamos más bien ante una asegurada y no ante un servicio público. Lo que determina a la Administración penitenciaria como responsable de los daños causados a la víctima es el nexo causal existente entre la actividad de la Administración y el hecho dañoso. Los tribunales, en la medida de lo posible, tratan de establecer este nexo causal basándose en el funcionamiento del servicio penitenciario. Así pues, siempre que los tribunales configuren una relación de causalidad entre el hecho dañoso y el funcionamiento de la Administración penitenciaria, dicha Administración deberá responder, pues las secuelas negativas de tales funciones no deben gravitar sobre patrimonios o intereses privados aislados de particulares.

Por tanto, el fundamento de la responsabilidad se basa en desplazar los efectos negativos producidos por la actividad de la Administración en una persona concreta, desde la esfera jurídica de ésta hacia la Administración penitenciaria.

El internamiento de un sujeto en un Centro penitenciario supone la existencia de una especial relación jurídica entre la Administración y el interno. Dicha relación origina un entramado de derechos y deberes recíprocos entre los que destaca el esencial deber de velar por la vida, la integridad y la salud de los internos, reclusos o detenidos. La violación o el quebrantamiento de estos valores constitucionalmente reconocidos es razón suficiente para acreditar el funcionamiento penitenciario como causa u origen del hecho dañoso ocurrido al sujeto reclamante de responsabilidad patrimonial.

Por lo que se refiere a la casuística analizada en el trabajo, todos los supuestos coinciden en una misma premisa: la Administración penitenciaria será responsable patrimonialmente de todos los daños sufridos por los internos, reclusos o detenidos, cuando el tribunal aprecie algún elemento de anormalidad en el funcionamiento de los servicios penitenciarios. Esta anormalidad en el funcionamiento se identifica con culpa *in committendo*, *in omittendo*, *in eligendo* e *in vigilando*.

No obstante, cuando el tribunal considere que la actuación de la Administración penitenciaria ha sido conforme al nivel de diligencia exigido normativamente, esto es, cuando se ha llevado acabo un normal funcionamiento del servicio penitenciario, habrá de atenerse a las circunstancias concretas de cada caso. Así, por los daños cometidos dentro del Centro penitenciario, ya sea muerte o lesiones a manos de otro recluso, suicidio, o sobredosis, ya sea por contagio de enfermedad o defectuosa asistencia sanitaria, o incluso, aquellos sufridos a causa de un incendio, la Administración penitenciaria, por lo general, será responsable, puesto que su deber para con los internos es, en suma, vigilarlos y protegerlos. Por otro lado, por los daños cometidos fuera del Centro penitenciario por reclusos que disfrutaban de los beneficios penitenciarios, la Administración penitenciaria responderá siempre. En estos casos, los tribunales no consideran que el funcionamiento de los servicios penitenciarios fue normal, ya que de haber sido así se hubiera llegado a la conclusión de que el recluso constituyera un riesgo para la sociedad, negándole la autorización del permiso de salida o de libertad condicional salir del Centro penitenciario.

Como resultado de todas las conclusiones formuladas anteriormente, quisiera añadir una propuesta que, desde mi punto de vista, sería conveniente que se adoptara para proporcionar al sistema de responsabilidad administrativa mayor seguridad. Me refiero, concretamente, al concepto de funcionamiento normal del servicio penitenciario. En la actualidad, los tribunales determinan la normalidad de la actuación y la exoneración de la responsabilidad de la Administración a través de estándares sociales de funcionamiento del servicio, esto es, una valoración puramente subjetiva. Mi llamada está dirigida a la necesidad de establecer normativamente unas pautas o reglas que sirvan tanto a la Administración como a los tribunales para determinar objetivamente el funcionamiento normal. Los primeros para concretar la diligencia necesaria en cada actuación y los segundos para imputar o exonerar a la Administración con más precisión.

Asimismo, ligada a esta idea, debo señalar mi desconformidad con la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración penitenciaria en caso de funcionamiento normal. Dado que, si los servicios penitenciarios actúan según las directrices y deberes impuestos no les debe ser atribuido daño alguno, ya que si no se podría considerar una garante absoluto de los actos llevados a cabo por los internos, reclusos o determinados.

Para terminar con el estudio de la responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria hago referencia a una cita que dijo Maurice Hauriou, jurista y sociólogo francés, “Hay dos correctivos de la prerrogativa de la Administración que reclama el instinto popular, cuyo sentimiento respecto al Poder público puede formularse en estos dos brocados: que actúe, pero que obedezca a la Ley; que actúe, pero que pague el perjuicio”.

BIBLIOGRAFÍA

CABRERA MARTÍN, Myriam. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito penitenciario. *Cuadernos de política criminal*. Año 2002, número 76, págs. 187-224. ISSN 0210-4059.

CHECA GONZALEZ, Clemente. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas: Alcance, delimitación y contenido de la misma, *Jurisprudencia TSJ, AP y otros Tribunales, Aranzadi*, Año 2004, núm. 17, págs. 11-58.

GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo y FERNANDEZ Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Edición 12. Madrid: Civitas, 2011, Volumen II, págs. 369-452. ISBN 978-84-470-3604-2.

GARCÍA MACHO, Ricardo. Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española. Madrid: Tecnos, 1992, ISBN 84-309-2160-5.

GARCÍA RUIZ, M^a Pilar, *Formularios, criterios jurisprudenciales y doctrinales sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas*. Granada, Comares, año 1997, págs. 88-94. ISBN 84-8151-414-4.

GONZÁLEZ ALONSO, Augusto. Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado-Juez por delitos cometidos por condenados en libertad condicional, en tercer grado o en el disfrute de un permiso penitenciario. *Diario La Ley*. Año 2008, núm. 6896, págs. 1829-1837. ISSN 1138-9907.

GONZÁLEZ ALOSO, Augusto. *La responsabilidad patrimonial del Estado en la Administración de Justicia. Funcionamiento anormal, error judicial y prisión preventiva*. Valencia. Tirant lo Blanch, 2009. ISBN 978-84-9876-358-4.

GÓNZALEZ SÁNCHEZ, Ignacio. La cárcel en España: mediciones y condiciones del encarcelamiento en el siglo XXI. *Revista de derecho penal y criminología*. Año 2012, núm. 8, págs. 351-402. ISSN 1132-9955.

GUILLEÍN NAVARRO, Nicolás Alejandro. Análisis actual de la responsabilidad patrimonial en el ámbito penitenciario. *Revista Aragonesa de la Administración Pública*. Año 2012, núm. 39-40, págs. 425-442. ISSN 1133-4797.

HIERRO ROMERO, M^o José. Responsabilidad de la Administración pública penitenciaria. Diario La Ley 2009 núm. 7157. Pág. 10-12, ISSN 1138-9907.

Lavilla, Enrique. La sobredosis es la segunda causa de muerte en las prisiones españolas. *Vozpópuli*. [En línea] [Fecha de consulta: 9-9-2014. Disponibilidad y acceso <http://vozpopuli.com/actualidad/36545-la-sobredosis-es-la-segunda-causa-de-muerte-en-las-prisiones-espanolas>.

LEGUINA VILLA, Jesús. El fundamento de la responsabilidad de la Administración. *Revista española de Derecho Administrativo*. Año 1973, número 23, octubre/diciembre, págs. 523-536. ISSN 0210-8461.

LÓPEZ GUERRA, Luis, *et al.* La distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. *Derecho Constitucional. Los poderes del Estado. La organización territorial del Estado*. Edición 8^o, Valencia 2010, Tirant lo Blanch, Volumen II, págs. 277-292. ISBN 978-84-9876-940-1.

MALARET I GARCÍA, Elisenda. Régimen jurídico-administrativo de la reconversión industrial. Madrid: Civitas, [Barcelona 1991], ISBN 84-7398-924-4.

MESTRE DELGADO, Esteban. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la legislación penal y penitenciaria, *La ley Penal: revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. Año 2010, número 70, págs. 5-16. ISSN 1697-5758.

MIR OUIGPELAT, Orior. La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria. Organización, imputación y causalidad. Ed. Civitas, Madrid 2000. ISBN 84-470-1405.

NISTAL BURÓN Javier. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria: Algunos criterios jurisprudenciales, Boletín del Ministerio de Justicia. Año 2000, núm. 1865, págs. 929-966. ISSN 0211-4267.

NISTAL BURÓN, Javier, La responsabilidad del Estado frente a a las personas privadas de libertad. Las muertes violentas en prisión. *Diario La Ley*, 2010, núm. 7383, págs. 1472-1479. ISSN 1138-9907.

NISTAL BURÓN, Javier. La responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por los reclusos durante el disfrute de los beneficios penitenciarios en ge-

neral y de los permisos de salidas en particular. La sociedad como garante de las deficiencias del sistema de resocialización de los penados. *Diario La Ley*. Año 2006, núm. 6438, págs. 1264-1273. ISSN 0211-2744.

NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por enfermedad en prisión. Los elementos esenciales definidores de la responsabilidad de la Administración penitenciaria (A propósito de la condena del Comité de Derechos Humanos de la ONU a España por la muerte de un recluso por SIDA). *Diario de La Ley*. Año 2009, núm. 7215, pág. 1476-1480. ISSN 1138-9907.

NISTAL BURÓN, Javier. Las muertes por suicidio en prisión. La responsabilidad directa de la administración penitenciaria. *Diario La Ley*. Año 2009, núm. 7139, págs. 6-9. ISSN 1138-9907.

PECES MORATE, Jesús Ernesto. La responsabilidad administrativa. El nexo causal. Últimas orientaciones jurisprudenciales. *Cuadernos de derecho local*, año 2005, núm. 8, págs. 75-83. ISSN 1696-0955.

PERÉZ TREMPS, Pablo, *et al.* La Administración Pública. *Derecho Constitucional. Los poderes del Estado. La organización territorial del Estado*. Edición 8°. Valencia 2010 Tirant lo Blanch, Volumen II, págs. 161-181. ISBN 978-84-9876-940-1.

PÉREZ TREMPS, Pablo, *et al.* Principios generales de la organización territorial del Estado. *Derecho Constitucional. Los poderes del Estado. La organización territorial del Estado*. Edición 8°. Valencia 2010 Tirant lo Blanch, Volumen II, págs. 252-275. ISBN 978-84-9876-940-1.

SANZ DELGADO, Enrique. Los beneficios penitenciarios. La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario. Año 2004, núm. 8, pág. 47-72. ISSN 1697-5758.

TORRES LÓPEZ, M^a Asunción. La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria. En: Tomás QUINTANA LÓPEZ (Dir.). *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública: estudio general y ámbitos sectoriales*, Tirant lo Blanch, 2013, T.I., págs. 853 y ss. ISBN 978-84-9876-559-5.